SCHRIFTEN DER FORSCHUNGSHILFE

Prof. Dr. Otto Koellreutter

Das Wesen der Spruchkammern und der durch sie durchgeführten Entnazifizierung

NGER VERLAGSANSTALT



Schriften der Forschungshilfe

Herausgegeben im Auftrage der Forschungshilfe e.V.
Schriftleitung: Univ.-Doz. Dr. habil. Herbert Grabert

1954

GÖTTINGER VERLAGSANSTALT

Das Wesen der Spruchkammern und der durch sie durchgeführten Entnazifizierung

Ein Rechtsgutachten

Von

Dr. Otto Koellreutter

em. o. Professor des öffentlichen Rechts
an der Universität München

1954

GÖTTINGER VERLAGSANSTALT

Gesamtherstellung: Friedrich Wagner GmbH, Duderstadt
Printed in Germany

I.

Die Entnazifizierung, die Millionen Menschen mit ihren Familien aufs stärkste betroffen hat, ist von der Rechtswissenschaft bisher fast völlig ignoriert worden.

In seiner Schrift „Verwaltungsreform“ [1]) sagt Otto Naß im Jahre 1950: „Von einem aktuellen Rechts- und Verwaltungsvorgang, wie der Entnazifizierung, haben unsere juristischen Fakultäten überhaupt nicht Notiz genommen, obwohl er das rechtliche, soziale und verwalterische Leben des Staates im stärksten Maße berührte. Aktualität steht auch heute noch sehr weit im Verdacht der Unwissenschaftlichkeit. ‚Das Volk will nichts von seinen Staatsrechtslehrern wissen, weil diese den Blick für sein Wohl und Wehe, für seine Forderungen und Bedürfnisse, über der Wahrung der „Wortgewißheit“ vergessen zu haben scheinen.‘ (Stoerk, Arch. Öff. R. Band 11, Seite 458.)“

Dieses Sichdrücken unserer Wissenschaft vor den Problemen unserer politischen Wirklichkeit hat sich auch bei dem Problem der Entnazifizierung schwer gerächt. Wie eine „ewige Krankheit“ schleppt sich das Problem der Entnazifizierung bis heute in unserm Staatsleben fort.

Die Kommentare der Landesverfassungen und des GG. lassen uns deshalb völlig im Stich. Im Sachverzeichnis des „Deutschen Staatsrechts“ von Maunz [2]) fehlt das Stichwort „Entnazifizierung“. — Aber auch die Kommentare zum „Befreiungs-Gesetz“ erschöpfen sich, wie der Kommentar von Priese-Pokorny [3]), entweder in Phrasen oder beschränken sich, wie der im amtlichen Auftrag herausgegebene Kommentar von Erich Schullze [4]), auf kurze formale Anmerkungen.

---

[1]) Tübingen 1950.
[2]) München 1951.
[3]) Frankfurt 1946.
[4]) München 1946.

Besonders bezeichnend für diese Einstellung zur Entnazifizierung sind die Ausführungen des derzeitigen bayrischen Minister-Präsidenten Dr. Ehard in seinem Aufsatz „Das Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus“ [5]). Er stellt in diesem Aufsatz fest, „daß hier ein Gesetz beschlossen wurde, das in seiner Bedeutung für das Schicksal ungezählter Einzelner wie für den zukünftigen Staatsaufbau Süddeutschlands kaum überschätzt werden kann.“

Er betont weiter, das Gesetz „beruhe auf dem rückhaltlos offenen Meinungsaustausch und den gründlichen Beratungen von Männern, die allen Richtungen des heutigen demokratischen Staatslebens angehören und die bereit sind, ihr Werk vor ihrem Gewissen und vor den zukünftigen Volksvertretungen zu verantworten“. Zu diesen demokratischen Richtungen zählte Ehard damals auch den Kommunismus, indem er die bayrischen Denkschriften des Staatssekretärs Dr. Pfeiffer und des Staatsministers Heinrich Schmitt, eines Kommunisten, vom Sommer und Herbst 1945 nebeneinander stellte. Staatsminister Heinrich Schmitt war von der damaligen bayrischen Regierung zum ersten „Befreiungsminister“ Bayerns gemacht worden und nahm dabei die Gelegenheit wahr, Kommunisten in großer Zahl in die Spruchkammern zu bringen, die nun ihrerseits nach dem Willen des kommunistischen Ministers die Entnazifizierung als Mittel für eine soziale Umschichtung im kommunistischen Sinne durch möglichste moralische und materielle Vernichtung der Intelligenz, der Wirtschaftskreise und der deutschen Wehrmacht, die bis zuletzt für das Vaterland geblutet hatte, zu benützen suchten.

Die kurze Amtszeit dieses kommunistischen Befreiungsministers in Bayern genügte schon, um zahlreiche Personen in leitende Spruchkammerstellen zu bringen, deren krimineller Charakter später offenbar wurde. Die illustrierte Zeitschrift „Der Stern“ veröffentlichte 1952 (Heft 9, Seite 13) eine „Kleine Blütenlese auf der Entnazifizierungswiese“. Von den dort angeführten 12 Verbrechern entfielen allein 10 auf bayrische Spruchkammern, darunter der noch später

[5]) SJZ, 1946, S. 7 ff.

behandelte Vorsitzende der Spruchkammer München-Land, Rudolf Keilhold, der 1949 „wegen fortgesetzter Amtsanmaßung, falscher eidesstattlicher Versicherungen und Meineid“ durch das Landgericht München zu einem Jahr und 3 Monaten Gefängnis verurteilt wurde. Dabei weiß jeder Kenner der Materie, daß auch sonst zahlreiche Bestechungen usw. beim Spruchkammer-Personal an der Tagesordnung waren, ohne daß bei der bis heute lebendigen Tendenz, diese Vorgänge zu vertuschen, wirklich durchgegriffen worden wäre.

Es berührt auch peinlich, wenn Ehard in diesem Aufsatz das Befreiungs-Gesetz als „ein Werk der Scheidung der Geister“ bezeichnet hat. Wenn man sich die Jahre der Herrschaft des „ungekrönten Königs von Bayern“, Philipp Auerbach, vergegenwärtigt, dann besteht diese Feststellung Ehards keinesfalls zu Recht. Im Gegenteil: Das Gesetz und seine Auslegung durch die Spruchkammern hat ausgesprochenen Nutznießern des dritten Reiches in Politik, Beamtentum und Hochschullehrertum die Möglichkeit eröffnet, erst unter der nationalsozialistischen Regierung hohe Stellungen einzunehmen und dann unter Verleugnung oder Verschleierung dieser Tatsache nach 1945 als „Demokraten“ sich an der Diskriminierung Betroffener zu beteiligen.

Professor Wenzel, Erlangen, hat in mehreren Schriften, zuletzt in seiner Schrift „Die Wiederherstellung der Beamtenrechte“ [6]), den Nachweis geführt, daß die Spruchkammern in der Handhabung des Befreiungs-Gesetzes entgegen dem klaren Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 dieses Gesetzes den Begriff der „Mitläufer“ zu einem Formalbegriff machten, d. h. auf Mitglieder der NSDAP und ihrer Gliederungen beschränkten, während die große Zahl der „materiellen Mitläufer“, die im dritten Reich als hohe Staats- und Partei-Richter, Staatsanwälte und Verwaltungsbeamte aktiv mitgearbeitet hatten, als „nicht betroffen“ kategorisiert wurde, weil sie formell nicht Mitglieder der NSDAP waren. Es ist kein Zweifel, daß diese Handhabung der Entnazifizierung vor allem das Berufsbeamtentum aufs schwerste geschädigt und den Glauben an den Staat erschüttert hat.

---

[6]) Tübingen 1951, S. 46 ff.

Natürlich haben die Besatzungsmächte den Anstoß zu der Entnazifizierung gegeben, aber trotz der Kontrollrats-Direktive Nr. 24 muß festgestellt werden, daß das Befreiungs-Gesetz ein deutsches Gesetz war und die politische und rechtliche Verantwortung für seinen Inhalt allein die deutschen Unterzeichner des Gesetzes trifft. Es erscheint mir zweifelhaft, ob sie heute noch bereit sind, dieses Werk vor ihrem Gewissen zu verantworten.

Leider haben diese Kreise bis in die letzte Zeit die Folgerungen der Entnazifizierung aufrecht zu erhalten versucht. Als amerikanische Kreise bereits klargestellt hatten, daß die Amtsenthebung von Beamten, die Mitglieder der NSDAP waren, nur eine vorübergehende bis zur Klarstellung ihrer Entnazifizierung sei, hat — neben Professor Walter Jellinek, der von „vergilbten, wohlerworbenen Beamtenrechten" sprach [7]), — unter anderem auch der bayrische Minister-Präsident bis zuletzt den Standpunkt vertreten, die Beamten seien endgültig entlassen worden.

Die Untersuchung des Problems wird sich im Folgenden so vollziehen, daß zunächst anhand meiner Ausführungen in meinem „Lehrbuch des deutschen Staatsrechts" [8]) und anhand der ergangenen Rechtsprechung, vor allem des Urteils des OLG München vom 29. 4. 1952 [9]), und des Urteils des BGH vom 21. 5. 1953 [10]), in eine rechtliche Prüfung der Frage eingetreten werden soll, ob die Spruchkammern „Gerichte" und ihre Sprüche „Urteile in einer Rechtssache" gemäß § 839 Abs. 2 BGB sind. Dann soll anhand von Beispielen dargelegt werden, wie die Entnazifizierung tatsächlich in der politischen Sphäre gehandhabt worden ist.

In einem vierten Teile sollen schließlich die Schlußfolgerungen für eine künftige, den jetzigen rechtlichen und politischen Erfordernissen entsprechende Regelung gezogen werden.

---

[7]) DVBl. 1950, S. 350.
[8]) Stuttgart 1953.
[9]) Bayr. Justiz-Min.-Blatt 1952, Nr. 8, S. 184 ff.
[10]) NJW 1953, S. 1298.

II.

In meinem „Deutschen Staatsrecht“ [11]) habe ich den rein politischen Charakter der Entnazifizierung und die daraus folgende Stellung der Spruchkammer-Mitglieder als politische Funktionäre dargelegt. Ich stellte dort schon fest, daß Art. 139 GG. und die ihm entsprechenden Artikel der deutschen Landesverfassungen „eine auf politischen Erwägungen beruhende bewußte Durchbrechung der rechtsstaatlichen Grundlagen der Verfassung enthalten“. Die Entnazifizierung wurde also bewußt aus der neuen rechtsstaatlichen Verfassungs-Gestaltung ausgeklammert. Sie war eine Form des „kalten Bürgerkrieges“, die es ermöglichte, weite Teile des deutschen Volkes als „politischen Feind“ zu brandmarken und diese nicht nur aus dem politischen Leben auszuschalten, sondern moralisch und materiell zu vernichten oder doch sie und ihre Familien aufs schwerste zu schädigen.

Daß die Entnazifizierung sich in der amerikanischen Zone in den Formen des Befreiungs-Gesetzes vollzog, unterscheidet sie ihrem Wesen nach nicht von der Entnazifizierung in den anderen Zonen, vor allem in der britischen Zone, wo sich die Entnazifizierung offen als politischer Verwaltungsakt qualifizierte. Trotzdem ist es eine politische Tatsache, daß jeder, dem die Möglichkeit gegeben war, sich nicht in der amerikanischen Zone, sondern in der britischen Zone entnazifizieren zu lassen, davon Gebrauch machte, daß vor allem auch in den bayrischen Lagern die Möglichkeit einer Verlegung in die britische Zone möglichst ausgenutzt wurde, weil das Verfahren in der britischen Zone — trotz aller auch dort auftretenden menschlichen Unzulänglichkeiten — im allgemeinen relativ offener und sachlicher gehandhabt wurde, als in den kommunistisch verseuchten Spruchkammern in Bayern.

---

[11]) S. 43 ff. u. 300.

Wenn es sich bei der Entnazifizierung um eine rechtliche Gestaltung gehandelt hätte, hätte der Bund schon längst die Verpflichtung gehabt, eine einheitliche Regelung über den Abschluß der Entnazifizierung herbeizuführen. Er hat das aber bisher unterlassen, weil in den einzelnen Ländern zu große politische Verschiedenheiten bestanden.

Den politischen Status der Entnazifizierung betont sowohl das OLG München [12]), wie das Urteil des württembergischen VGH vom 14. 1. 1948 [13]).

Das OLG München stellt dafür fest, daß das Befreiungs-Gesetz die Herstellung eines politischen Status zum Ziele habe. Den Spruchkammern komme daher eine Sonderstellung zu. Diese komme auch darin zum Ausdruck, daß die Gültigkeit des Befreiungs-Gesetzes auch bei Widerspruch gegen die Verfassung von dieser nicht berührt oder beschränkt werde. Leider hat das OLG München aus diesem richtigen Ausgangspunkt hinsichtlich der Stellung der Spruchkammer-Mitglieder und ihrer Sprüche nicht die richtige Folgerung gezogen.

Das württemberg-badische Urteil ist ein charakteristisches Beispiel der damaligen verworrenen Geisteshaltung gegenüber dem politischen Phänomen der Entnazifizierung. Es stellt in seiner Begründung fest, „daß zwar die Spruchkammer eine politische Einrichtung, der Spruchkammer-Richter damit aber noch kein politischer Richter sei". Mit Recht hat Professor Grewe in seiner Kritik dieses Urteils diese Art der Begründung als „bloßes Spiel mit Worten" bezeichnet. Dasselbe Gericht hielt in diesem Urteil die Anwendung des Verwaltungszwanges gegenüber einer Person, die in richtiger Erkenntnis des Wesens der Entnazifizierung aus ethischen Gründen eine Mitwirkung als Spruchkammer-Vorsitzender verweigerte, für möglich. Damit könnte man also zu einer „richterlichen" Tätigkeit gezwungen werden! Grewe stellt demgegenüber mit Recht fest: „Wer das von ihm anzuwendende Gesetz aus aufrichtiger Überzeugung als wider Recht und Sittlichkeit verstoßend ablehnt, ist zu solcher Entscheidung unfähig... Kein demokratischer Rechts-

---

12) aaO. S. 184.

13) Abgedruckt mit Anm. von Grewe in Arch. Öff. R. Band 74, S. 260 ff.

staat kann von seinen Bürgern verlangen, daß sie sich politische, moralische und rechtliche Überzeugungen zu eigen machen und in richterlicher Funktion zur Anwendung bringen, die ihrer wirklichen Überzeugung zuwiderlaufen..." Wenn es „ewige Rechte" des Menschen gibt, so sollte man meinen, daß die Gewissensfreiheit das vornehmste dieser Rechte sei; und wenn irgend etwas die Würde des Menschen antastet, so sollte man annehmen, daß dies für die Ausübung eines Gewissenszwanges gelte. Der VGH glaubte im Gegensatz dazu unter Berufung auf die schrankenlose Allmacht des Verfassungsgesetzgebers unter Außerachtlassung der Gewissensfreiheit und unter Mißbrauch der Menschenwürde eine Person zu einer politischen Funktion in äußerlich juristischem Gewande zwingen zu können.

Selbstverständlich kann ein Gesetz eine politische Regelung treffen, also in diesem Sinne ein „politisches Gesetz" sein und trotzdem in die Rechtssphäre gehören. Dann muß es sich aber in die Verfassungswirklichkeit und deren rechtliche Gestaltung einfügen. Tut es das nicht, wie das Befreiungs-Gesetz, dann handelt es sich um ein rein politisches Gesetz, das nicht nach rechtsstaatlichen Gesichtspunkten beurteilt werden kann. Dieser Grundsatz muß für das Gesamtgebiet der Entnazifizierung in Deutschland gelten. Sollte der BGH der Meinung sein, daß sein Urteil nur für die amerikanische Zone Geltung habe, so wäre das der Ausdruck eines Rechtspositivismus, durch den das ernste politische Phänomen der Entnazifizierung völlig verkannt wird.

Das OLG München und der BGH stellen übereinstimmend fest, daß an sich die Spruchkammer-Mitglieder „Beamte im haftungsrechtlichen Sinne" sind. Wie der BGH feststellt, „handeln die Mitglieder der Spruchkammern bei Erledigung der ihnen übertragenen Aufgaben in Ausführung der vom Staat ihnen anvertrauten öffentlichen Gewalt. Verletzen sie hierbei schuldhaft ihre Amtspflicht, so hat der Staat für die Folgen zu haften".

Deshalb spitzt sich in beiden Urteilen die Entscheidung auf die Frage zu, ob die Haftungsbeschränkung des § 839 Abs. 2 BGB eingreift. Das wäre dann, aber auch nur dann der Fall, wenn die Spruchkammer-Entscheidungen als „Ur-

teile in einer Rechtssache“ qualifiziert werden könnten. Es ist dabei für die Beurteilung des Tatbestandes in beiden Urteilen typisch, daß zwar geschehene Amtspflicht-Verletzungen zugegeben werden, man diese aber durch die Anwendung des § 839 Abs. 2 BGB gedeckt glaubt. Beide Urteile kommen zu dem Ergebnis, daß die Spruchkammern als „Gerichte“ angesehen werden können und damit das Privileg des Spruchrichters gemäß § 839 Abs. 2 BGB auf sie anwendbar sei.

Wenn allerdings der BGH die Qualifizierung der Spruchkammern als Gerichte schon aus § 138 VGG, wonach die Spruchkammern als „besondere Verwaltungsgerichte“ im Sinne des § 22 VGG gelten, schließen will, so ist das verfehlt. Das OLG München kommt zu dem entgegengesetzten Schluß, wenn es ausführt: „Aus § 138 VGG, wonach die Spruch- und Berufungskammern als besondere Verwaltungsgerichte im Sinne des § 22 Abs. 1 gelten, kann angesichts dieser Sonderstellung nicht gefolgert werden, daß die Spruchkammern keine Gerichte sind. Durch diese Bestimmung sollte lediglich klargestellt werden, daß das Sachgebiet der politischen Befreiung der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit entzogen sein solle. Diese Klarstellung war mit Rücksicht auf den dem öffentlichen Recht mindestens angenäherten Charakter der im Befreiungs-Gesetz vorgesehenen Klage veranlaßt. Ob die Spruchkammern Gerichte sind, ist nicht aus § 138 VGG, sondern allein daraus zu entnehmen, welche Rechtsstellung ihren Mitgliedern vom Befreiungs-Gesetz eingeräumt wird (Urteil des Hess. VGH vom 8. 12. 1950 in DVBl. 1951, S. 348).“

Die Fiktion der Spruchkammern als „besondere Verwaltungsgerichte“ war also wegen des Sonderstatuts der Spruchkammern notwendig, um ihre Sprüche nicht der Anfechtbarkeit bei den ordentlichen Verwaltungsgerichten unterwerfen zu müssen. Nur das sollte durch die Bestimmung des § 138 VGG verhindert werden und zwar wegen des politischen Status und der politischen Funktion der Spruchkammern.

Die Schlußfolgerung, daß die Spruchkammern keine echten Gerichte sind, zieht überzeugend das zutreffende, m. W. bisher nicht veröffentlichte Urteil des württemberg-badischen

VGH vom 15. 2. 1951 [14]), wenn es dort anführt: „Die zur Durchführung des Gesetzes Nr. 104 geschaffenen Spruch- und Berufungskammern (Art. 24) sind keine echten Gerichte, sondern gerichtsähnliche Behörden. Wenn sie auch in einem justizförmigen Verfahren entscheiden, so fehlt ihnen doch ein Element des Wesens der Rechtsprechung insofern, als sie auf Anordnung des Befreiungs-Ministers die Aufhebung eines Spruches hinzunehmen und ein Wiederholungsverfahren durchzuführen haben. Ihre Ergebnisse im Einzelfalle können demnach nur den Verwaltungsakten gleichgestellt werden. Diese „Verwaltungsakte" würden auf Grund der Generalklausel an sich der Jurisdiktion der Verwaltungsgerichte unterliegen (Art. 90 der Verfassung für Württemb.-Baden), wenn sie hiervon nicht zulässigerweise (Art. 104 der Verfassung) durch die Vorschrift ausdrücklich ausgenommen wären, daß die Spruchkammern ‚als besondere Verwaltungsgerichte gelten' (§ 138 VGG)".

Im Gegensatz zum BGH muß man also sagen: § 138 VGG hat nur deshalb einen Sinn, weil die Spruchkammern nicht als Gerichte im rechtstechnischen Sinne angesehen wurden und man bei ihrem politischen Status und ihren politischen Funktionen die Anfechtung ihrer Sprüche durch die ordentlichen Verwaltungsgerichte vermeiden wollte.

Der BGH beruft sich darauf, daß die Spruchkammern ihrer Organisation nach Gerichte seien. Ihr Aufbau entspreche dem der ordentlichen Gerichte und der Verwaltungsgerichte. Es seien Kammern und Berufungskammern vorhanden, die mit Vorsitzenden und Beisitzenden besetzt werden, die in ihren Entscheidungen unabhängig und an Weisungen nicht gebunden seien (Art. 27 des Befreiungs-Gesetzes). Demgegenüber muß betont werden, daß der äußere organisatorische Aufbau der Spruchkammern für ihr Wesen als Gerichte nichts besagt. Auch Verwaltungsbehörden haben einen Instanzenaufbau.

Die Kernfrage ist vielmehr, ob den Spruchkammer-Mitgliedern die sachliche und persönliche Unabhängigkeit, die dem Richter zustehen muß, zuerkannt werden kann.

---

[14]) Az. 2 SII 258/49.

Die sachliche Unabhängigkeit wird zu unrecht von beiden Gerichten unter Hinweis auf Art. 27 des Befreiungs-Gesetzes bejaht. Die Bestimmung des Art. 27 Abs. 1 „Die Mitglieder der Kammern sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen", beweist aber ohne Berücksichtigung der politischen Situation für die Unabhängigkeit der Spruchkammer-Mitglieder gar nichts. Wörtlich dieselbe Bestimmung findet sich in Art. 112 der russischen Stalin-Verfassung und in Art. 127 DDV. Trotzdem wird von der westlichen Rechtswissenschaft immer wieder hervorgehoben, daß die Richter in der UdSSR und in der DDR keine Inhaber der unabhängigen „Dritten Gewalt", sondern rein politische Funktionäre sind [15]). Den an dem Zustandekommen des Befreiungs-Gesetzes stark beteiligten Kommunisten machte es deshalb nichts aus, die tatsächlich nicht vorhandene Unabhängigkeit der Spruchkammer-Mitglieder in das Gesetz hineinzubringen.

Unzulässig bagatellisiert wird von beiden Gerichten der Art. 52 des Befreiungs-Gesetzes, wonach sich der Befreiungs-Minister nicht nur jede Entscheidung zur Nachprüfung vorlegen lassen, sondern auch jede Entscheidung aufheben kann und zwar auch bei einer neuen Spruchkammer so lange, bis eine ihm genehme politische Entscheidung herauskommt.

So wurde der Spruch der Hauptkammer München vom 27. 2. 1953, durch den das Verfahren wegen Einziehung des Nachlasses des General-Obersten Jodl eingestellt wurde, durch den bayrischen Befreiungs-Minister durch Verfügung vom 11. 5. 1953 aufgehoben und die erneute Durchführung des Verfahrens durch die Hauptkammer München angeordnet. Diese Entschließung vom 11. 5. 1953 wurde ihrerseits durch denselben Befreiungs-Minister am 3. 9. 1953 wieder aufgehoben. Theoretisch besteht nach dem Befreiungs-Gesetz jederzeit die Möglichkeit, auch diese neuerliche Verfügung wieder umzustoßen.

Im Falle des ehemaligen Staatssekretärs Dr. Naumann wurde durch § 2 der Verordnung der Landes-Regierung Nordrhein-Westfalen vom 24. 8. 1953 [16]) der Innenminister als

---

[15]) vgl. Koellreutter aaO., S. 298.
[16]) Sammelblatt S. 1299.

zuständige Stelle für die Einstufung und die weiter zu verhängenden Maßnahmen bestimmt. Daraus ergibt sich ganz klar, daß die Entnazifizierungsakte in der britischen Zone politische Verwaltungsakte sind. Dasselbe gilt aber auch wesensgemäß für die Sprüche der Spruchkammern in der amerikanischen Zone trotz ihrer äußerlich gerichtsähnlichen Organisation. Deshalb treffen die schon oben zitierten Ausführungen des württemberg-badischen VGH in seinem Urteil vom 15. 2. 1951 den Kernpunkt, wenn das Gericht feststellt, daß die Spruchkammern keine echten Gerichte, sondern nur gerichtsähnliche Behörden seien und ihre Sprüche deshalb nur den Verwaltungsakten gleichgestellt werden könnten.

Will der BGH als höchstes Gericht für das gesamte Bundesgebiet wirklich behaupten, daß die Sprüche der Spruchkammern „Urteile in einer Rechtssache“ seien, während die Entnazifizierungs-Maßnahmen in der britischen Zone ihrem eigentlichen politischen Wesen entsprechend auch äußerlich politische Verwaltungsakte sind?

Das OLG München weist darauf hin, daß in Bayern die Aufgaben gemäß Art. 52 des Befreiungs-Gesetzes dem Kassationshof übertragen wurden. Dieser Kassationshof ist durch Beschluß des bayrischen Verfassungs-Gerichtshofs vom 9. 6. 1950 als Verwaltungs-Instanz qualifiziert worden, dem diese Aufhebungs- und Verweisungsbefugnis nach Art. 52 zustand. Wenn das OLG München eine Rechtsgarantie darin erblicken zu können glaubt, daß sämtliche Mitglieder des Kassationshofes die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen mußten, so beweist das für die richterliche Qualität des Kassationshofes gar nichts. Es wäre leicht nachzuweisen, daß in Spruchkammer-Fällen als Öffentliche Kläger oder Spruchkammer-Mitglieder tätige Juristen sich in diesen Funktionen nicht als Juristen, sondern als politische Funktionäre gefühlt und dementsprechend betätigt haben.

Die Ausführungen des BGH gehen auf das eigentliche Wesen und die Bedeutung des Art. 52 Befreiungs-Gesetz überhaupt nicht ein. Unrichtig ist es auch, wenn der BGH die im Art. 53 Befreiungs-Gesetz niedergelegte rein politische

Befugnis des Befreiungs-Ministers, Entscheidungen zu mildern oder aufzuheben, als Gnadenrecht qualifizieren will. Die Ausübung des Gnadenrechts ist im Art. 54 Befreiungs-Gesetz ausdrücklich dem Minister-Präsidenten vorbehalten.

Fehl geht auch der vom BGH und dem OLG München zur Unterstützung ihres Standpunktes herangezogene Vergleich mit den Bord- und Feldgerichten. Man kann zunächst zweifeln, ob der Vergleich mit „Kriegsgerichten", wie sie die Feld- und Bordgerichte darstellten, gegenüber der Gerichts-Qualität normaler rechtsstaatlicher Gerichte überhaupt zulässig ist. Aber auch, wenn man auf diesen Vergleich eingeht, so stellt sich heraus, daß die Feld- und Bordgerichte, obwohl sie Kriegsgerichte waren, noch in der Sphäre der Rechtssprechung standen, was bei den Spruchkammern nicht der Fall ist. Nach § 77 der im dritten Reich ergangenen Kriegs-Strafverfahrens-Ordnung vom 17. 8. 1938 unterlagen „die Urteile einer Nachprüfung, die zur Bestätigung oder Aufhebung führt. Die Bestätigung macht die Urteile rechtskräftig und vollstreckbar".

Wurde das Urteil aufgehoben, so berief nach § 90 der zuständige Gerichtsherr ein neues erkennendes Gericht, wobei Richter der früheren Hauptverhandlung nicht mitwirken durften. Wenn das neu mit der Sache befaßte Gericht wieder so entschied, wie das erste Gericht, konnte der Gerichtsherr nichts mehr unternehmen. Also auch bei den Kriegsgerichten erwuchs das Urteil in diesem Falle in Rechtskraft, während bei den Sprüchen der Spruchkammern eine Rechtskraft überhaupt nicht in Frage kam. In seiner Anmerkung über das Urteil des BGH stellt Privatdozent Dr. Dürig, München[17]), ebenfalls fest, daß der „justizförmig kaum erfaßbare Sonderfall der mobilen Feld- und Bordgerichte" kein Vergleichsobjekt gegenüber einer rechtsstaatlichen Rechtsprechung sei. Er verweist demgegenüber auf den „viel näher liegenden Fall der Beschluß- und Spruchkammern der Oberversicherungsämter, denen die herrschende Meinung im Hinblick auf die Aufhebungsbefugnis durch die Verwaltung gemäß § 284 RVO die Gerichtsqualität abgesprochen hat".

---

[17]) NJW 1953, Heft 40, S. 1467 ff.

Die persönliche Unabhängigkeit der Richter gehört, entgegen der Ansicht des OLG München, notwendig zum Wesen der Rechtspflege im Rechtsstaat. Von einer solchen persönlichen Unabhängigkeit der Spruchkammer-Mitglieder kann schon deshalb nicht gesprochen werden, weil die Spruchkammer-Mitglieder einer ganz bestimmten politischen Schicht, den „Gegnern des Nationalsozialismus und Militarismus" (Art. 28 Befreiungs-Gesetz) entnommen werden mußten [18]).

Der BGH gibt wenigstens zu, daß die persönliche Unabhängigkeit der Spruchkammer-Mitglieder durch die jederzeitige Abberufung weithin in Frage gestellt sei, meint jedoch: „Aber auch das vermag an der Eigenschaft der Spruchkammern als Gerichte nichts zu ändern. Die Ernennung auf Lebenszeit ist jedenfalls keine unerläßliche Voraussetzung für die Ausübung der Gerichtsbarkeit." Hierbei werden aber zwei verschiedene Gesichtspunkte unzulässig miteinander vermengt. Sicher gibt es nur auf bestimmte Zeit (die Richter des Bundesverfassungsgerichts) oder für die Dauer einer bestimmten Funktion ernannte Richter (Schöffen, Geschworene). Die Ernennung auf Lebenszeit ist zunächst nur für die Richter der eigentlichen „normalen" Rechtspflege, d. h. für die Zivil- und Verwaltungsrechtsprechung festgelegt. Aber wie aus dem neuen Sozialgerichtsgesetz und dem Arbeitsgerichtsgesetz vom 3. 9. 1953 hervorgeht, werden auch dort die Berufsrichter auf Lebenszeit ernannt. Die Sozialrichter und die Arbeitsrichter werden zwar auf bestimmte Zeit berufen. Aber auch sie haben, wie aus § 19 des Arbeitsgerichtsgesetzes für die rechtliche Stellung der Vorsitzenden der Arbeitsgerichte ausdrücklich betont wird, die „Rechte und Pflichten der Richter der ordentlichen Gerichte. Soweit sie auf Zeit ernannt sind, haben sie diese Rechte und Pflichten für die Dauer ihres Amtes. Im übrigen gelten die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über das Richteramt entsprechend, soweit dieses Gesetz nicht anders bestimmt." Es ist deshalb unzulässig, diese in der Rechtspflege auf Zeit tätigen Richter mit den

---

[18]) vgl. dazu Koellreutter aaO., S. 300, wo die Parallele zu den Volksrichtern der Ostzone gezogen wird.

„ad nutum", d. h. auf jederzeitigen „Wink" des Ministers abberufbaren Spruchkammer-Mitgliedern in Vergleich zu setzen.

Der BGH spricht von „für die Tätigkeit der Spruchkammern in Frage kommenden Übergangsjahren" und von einem „unvermeidlichen Mißstand", der dadurch entstanden sei, daß auch „weniger geeignete Personen" in die Spruchkammern berufen worden seien und, daß deshalb die Möglichkeit der sofortigen Abberufung dafür ein „notwendiges Gegengewicht" bilde. Und fährt dann fort: „Unter diesem Gesichtspunkt kann daher eine solche Beschränkung der persönlichen Unabhängigkeit der Spruchkammer-Richter nicht als eine Maßnahme der Willkür und nicht als ein Grund, den Spruchkammern die Eigenschaft als Gerichte abzusprechen, angesehen werden." Die Frage der Willkür steht aber gar nicht zur Debatte, sondern es handelt sich allein um die Feststellung, daß die Spruchkammern — unter deren Mitgliedern es selbstverständlich auch anständige, tüchtige und charaktervolle gegeben hat — keine Rechtspflege-Organe, sondern politische Verwaltungs-Funktionäre gewesen sind. Wenn man schon Vergleiche ziehen will, so liegt der Vergleich ihrer Stellung mit der der Arbeiter- und Soldatenräte nach dem 1. Weltkrieg, die das RG für „haftungspflichtige Beamte" erklärt hat, viel näher. So kommt auch Dürig[19]) zu der zutreffenden Feststellung: „Wo, wie im Befreiungs-Gesetz ein Organ der vollziehenden Gewalt die Befugnis hat, rechtskräftige Entscheidungen aufzuheben oder abzuändern, handelt es sich nicht um eine ‚Rechtssache', sondern um eine (evtl. äußerlich dem gerichtlichen Verfahren angeglichene) ‚Verwaltungssache'. Es gibt keine Entscheidungen in einer Rechtssache, mit einer der Exekutive zustehenden Disposition über die Rechtskraft der die Rechtssache beendenden Entscheidung."

Das OLG München gibt zu, daß den Spruchkammer-Mitgliedern die persönliche Unabhängigkeit fehle. Es bestreitet aber entgegen der herrschenden Meinung, daß die persönliche Unabhängigkeit ein Wesensmerkmal jeder Recht-

---

[19]) aaO.

sprechung sei. Dieser Meinung des OLG kann nicht gefolgt werden. Gerade in der Zeit der politisch so labilen Demokratie ist die persönliche Unabhängigkeit des Richters ein notwendiges Korrelat der rechtsstaatlichen Rechtsprechung. Das OLG fügt denn auch seiner Meinung die weitere Erklärung hinzu: „Die gegenteilige Ansicht wäre auch, wenn sie zutreffend wäre, auf die Spruchkammern deshalb nicht anwendbar, weil diese durch Art. 184 bayr. Verfassung von 1946 ausdrücklich von den verfassungsmäßigen Bestimmungen und damit auch von der Garantie der persönlichen Unabhängigkeit der Richter (Art. 87 bayr. Verfg.) ausgenommen sind." Darnach gäbe es also — im Rechtsstaat! — nach Ansicht des OLG von den verfassungsmäßigen Bestimmungen über die Rechtspflege „befreite" Richter. Das ist aber ein offenbarer Widersinn. Es muß festgestellt werden, daß in dieser Kernfrage zwei höchste deutsche Gerichte, um eine nach der hier vertretenen Auffassung rechtlich nicht haltbare Position zu stützen, sich in Widersprüche verwickeln und sich in ihrer Begründung zueinander in direkten Gegensatz setzen.

Die Spruchkammern und die von ihnen geübte Entnazifizierung waren vielmehr nach 1945 ein politisches Phänomen des in Deutschland geübten „kalten Bürgerkrieges", das deshalb sinngemäß nur in den Formen einer ausgesprochenen politischen Tätigkeit, nicht in denen einer rechtsstaatlichen Rechtspflege ablaufen konnte. Dürig spricht deshalb treffend von dem Versuch einer „posthumen Belehnung der Spruchkammern mit dem Richterprivileg". Dieser Versuch stellt sich aber als einer mit untauglichen Mitteln dar.

Das OLG München beruft sich auch darauf, daß „die Befähigung zum Richteramt kein Wesensmerkmal einer richterlichen Entscheidung sei". Das ist richtig, weil die Laienrichter die prüfungsmäßige berufliche Vorbildung, wie die Berufsrichter nicht zu besitzen brauchen. Aber diese Frage ist unwesentlich für das hier zu entscheidende Kernproblem.

Die „Sprüche" der Spruchkammern sind auch im prozeßtechnischen Sinne keine „Urteile in einer Rechtssache". Das RG hat mit Recht aus der Entstehungsgeschichte des § 839 Abs. 2 BGB gefolgert, daß die Beschränkung der Verant-

2*

wortung auf Grund des § 839 Abs. 2 BGB nur bei den Amtspflichtverletzungen Platz greifen kann, die auch in der „äußeren Form eines Urteils" ergehen, also formell Urteile im prozeßtechnischen Sinne sind[20]).

Der BGH kommt zu dem Schluß, daß die Sprüche der Spruchkammer „durch sachlich unabhängige Richter in einem dem Strafverfahren ähnlichen Verfahren, das in seinen Grundzügen den Erfordernissen einer geordneten Rechtsprechung gerecht wird, ergehen; sie entsprechen auch in ihrer äußeren Form einem Urteil und schließen die Instanz ab". Diese Feststellungen entsprechen nicht der Wirklichkeit. Daß die Spruchkammer-Mitglieder keine sachlich und persönlich unabhängigen Richter sind, wurde schon nachgewiesen. Es ist aber auch unrichtig, daß das Verfahren vor den Spruchkammern ein dem Strafverfahren ähnliches gewesen sei. Das Befreiungsgesetz ist kein Strafgesetz[21]). Es ist vielmehr ein rein politisches Gesetz, das den ausgesprochenen Zweck verfolgte, den politischen Gegner zu vernichten oder zum mindesten unschädlich zu machen. Seine Auswirkungen waren in der Regel viel weitgehender, wie die des Strafgesetzes und die Macht der Spruchkammer-Mitglieder dabei eine fast unbeschränkte. Dem „Kriminellen" muß laut StPO seine Schuld nachgewiesen werden. Der „Betroffene" mußte dagegen seine Unschuld beweisen. Die Strafe bezweckt beim Kriminellen nicht die materielle Vernichtung seiner Existenz. Die „Sühnemaßnahmen" des Befreiungs-Gesetzes erstrebten bewußt diesen Zweck. Eine damit zusammenhängende Sippenhaftung kennt das Strafgesetz nicht. Das Befreiungs-Gesetz führt die Entnazifizierung sogar gegen Tote durch und vernichtete dann die materielle Existenz seiner Angehörigen.

Der BGH gibt selbst zu, daß das Befreiungs-Gesetz keine in das einzelne geregelte Prozeßordnung enthalte, sondern vielmehr das Verfahren weithin in das Ermessen der Spruchkammer stelle. Wenn der Art. 35 Abs. 1 Satz 2 des Befreiungs-Gesetzes den Spruchkammern zur Pflicht macht, „von Amts wegen alles zu tun, was zur Erforschung der

[20]) Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, München 1952, Anm. 8 b zu § 839.
[21]) vgl. Schullze aaO., Anm. zu Art. 1 Befreiungs-Gesetz.

Wahrheit notwendig ist", so weiß jeder, der die Praxis der Spruchkammern kennt, daß der Art. 35 rein willkürlich gehandhabt worden ist (siehe Teil III). Dem OLG München und dem BGH sind offenbar die Mängel der Spruchkammern und ihrer Verfahren nicht verborgen geblieben. Sie gehen aber, um ihre These von den Spruchkammern als Gerichte nicht ins Wanken zu bringen, darüber sehr „großzügig" hinweg.

Das OLG München betont in stärkerem Maße wie der BGH die Sonderstellung der Spruchkammern und vor allem ihre „ausschließliche Zuständigkeit für das ganze Sachgebiet der politischen Befreiung. Die Entscheidung über die politische Belastung und die Sühnemaßnahmen ist demnach den ordentlichen Gerichten entzogen worden". Das ist richtig, aber, wenn das OLG daraus schließen will, daß den ordentlichen Gerichten auch die Nachprüfungen der Spruchkammer-Entscheidungen im Amtshaftungsprozeß entzogen sei, so kann dem nicht gefolgt werden. Strikt abzulehnen ist der folgende Satz der Begründung durch das OLG: „Dadurch würden die durch das Befreiungs-Gesetz betroffenen Personen im Ergebnis ihrem ‚gesetzlichen Richter' entzogen und ihre politische Belastung der Entscheidung des ordentlichen Gerichtes, das damit nicht betraut werden sollte, unterstellt." Von den Spruchkammern als „gesetzlichem Richter" zu sprechen, ist eine mehr als kühne und der Wirklichkeit nicht entsprechende Konstruktion. Die Spruchkammer war vielmehr ein rein politisches Forum und die Spruchkammer-Mitglieder fühlten sich ganz richtiger Weise als politische Funktionäre. Wenn sie als solche die ihnen durch das Befreiungs-Gesetz amtsauferlegten Pflichten überschritten, so machten sie sich dadurch haftbar. Die so ungeheuer häufige, fast die Regel bildende krasse Divergenz zwischen den Sprüchen der Spruchkammern, den Entscheidungen der Berufungskammern und denen des Kassationshofes bilden oft ein zwingendes Indiz für die Amtspflichtverletzungen von Spruchkammer-Mitgliedern. Aus dem später noch zu behandelnden Fall Frohnauer soll zum Beweis nur ein Satz aus der Begründung der Berufungskammer zitiert werden: „Der Fall ist geradezu ein Schulbeispiel dafür, wie gewisse Kreise das

Entnazifizierungs-Verfahren zur Befriedigung ihrer Rachegelüste und persönlichen Haßgefühle mißbrauchen wollten." Diese Feststellung ist nur ein Beispiel, das sich leicht vermehren ließe. Will das OLG wirklich bestreiten, daß schon die Berufungskammer damit eine klare Amtspflichtverletzung festgestellt hat? Und will es wirklich den ordentlichen Gerichten die Berechtigung bestreiten, auch ihrerseits in eine Nachprüfung der die Amtspflichtverletzung darstellenden Tatsachen einzutreten? So führt schon eine rein rechtliche Untersuchung zu dem Ergebnis, daß die Spruchkammern keine „Gerichte" und ihre Sprüche keine „Urteile in einer Rechtssache" sind.

Das Spruchrichter-Privileg des § 839 Abs. 2 BGB stammt aus einer Zeit, in der ein revolutionärer Zustand, aus dem die Spruchkammern herausgewachsen sind, für undenkbar gehalten wurde. Strafbare Rechtsbeugung durch einen Spruchrichter im Sinne des § 839 Abs. 2 BGB war eine ganz singuläre Erscheinung. Von den Spruchkammern muß aber das Gegenteil festgestellt werden. Als politische Funktionäre hatten sie nur das politische Ziel im Auge. Dieser Zustand nach 1945 muß für eine rechtliche Beurteilung als ausschlaggebend in Betracht gezogen werden. Und daraus ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit, daß das Privileg des Spruchrichters für die Spruchkammer-Mitglieder überhaupt nicht in Betracht kommen kann.

Zu demselben Ergebnis kommt das in einem andern rechtlichen Zusammenhang gefällte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 8. September 1953 (BVerG III A 8153). Aus der Begründung dieses Urteils seien folgende Sätze zitiert:

„Voraussetzung für die Anerkennung einer Behörde als Gericht ist, daß auf den Inhalt ihrer Entscheidungen die Organe der Verwaltung (einschließlich der Regierung) oder der Gesetzgebung (außerhalb der normgebenden Tätigkeit) keinen Einfluß haben. Das Gericht muß daher grundsätzlich von Weisungen unabhängig sein (Art. 97 Abs. 1 GG).

Es genügt nicht, daß die Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit der Richter vom Gesetz lediglich vorgeschrieben wird. Es müssen auch die Voraussetzungen für eine weisungsfreie

Rechtsprechung durch — wenigstens grundsätzlich — persönlich unabhängige Richter rechtlich sichergestellt sein.

Allerdings ist nach Art. 97 Abs. 2 GG die Bestellung von Richtern nicht ausgeschlossen, die nicht hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellt sind und daher vor Ablauf ihrer Amtszeit entlassen, ihres Amtes enthoben oder versetzt werden können. Daraus kann aber nicht geschlossen werden, daß es für die Frage, ob eine Spruchstelle als Gericht im Sinne des Grundgesetzes anerkannt werden kann, unwesentlich sei, ob die persönliche Unabhängigkeit der zur Entscheidung Berufenen gesetzlich gewährleistet ist. Das ergibt sich aus dem Zusammenhang der Vorschriften des Grundgesetzes über die Selbständigkeit der Gewalten (Art. 20 Abs. 2 GG) darüber, daß die rechtsprechende Gewalt den Richtern anvertraut ist (Art. 92 GG), über die Unabhängigkeit der Richter (Art. 97 Abs. 1 GG), über den Rechtsweg gegen Verletzung durch die öffentliche Gewalt (Art. 19 Abs. 4 GG) und namentlich über den Rechtsstaat (Art. 20 in Verbindung mit Art. 28 GG): Von Organen einer unabhängigen richterlichen Gewalt, welche auf ihrem Aufgabengebiete die vom Volke ausgehende Staatsgewalt selbständig auszuüben und nötigenfalls im Rahmen der Verfassung auch die Tätigkeit der Organe der anderen Gewalten auf ihre Rechtmäßigkeit nachzuprüfen haben, kann nur gesprochen werden, wenn die zur Rechtsprechung berufenen Behörden grundsätzlich mit Richtern besetzt werden, die, nachdem sie einmal in ihr Amt eingesetzt sind — vorbehaltlich der Möglichkeit einer Richterklage — den Organen der Verwaltung (Regierung) und Gesetzgebung gegenüber auch persönlich unabhängig sind. Ein Richter ohne die rechtliche Gewähr seiner Unabhängigkeit muß in einem als Gericht anzuerkennenden Organismus die Ausnahme bilden. Dann kann aber — entgegen der anscheinend vom Bundesgerichtshof, wenn auch nur für bestimmte Übergangsregelungen, in dem Urteil vom 21. Mai 1953 — III ZR 272/51 — (abgedruckt NJW 1953 S. 1298 ff.) vertretenen Ansicht — eine behördliche Einrichtung, in der es überhaupt keine im Sinne des Art. 97 Abs. 2 GG unabhängigen Richter gibt, ein Gericht im Sinne des Grundgesetzes nicht darstellen. Dabei handelt es

sich auch hier nicht um die einzelne Spruchstelle und den einzelnen Richter, sondern um die gesamte Behördeneinrichtung, die als Zweig der Gerichtsbarkeit gelten soll. Aus dem Umstand, daß diesen Vorschriften z. B. in den Zweigen der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit Genüge getan ist, kann man aber nicht etwa schließen, daß nunmehr jede andere Behördenorganisation, die überhaupt keine unabhängigen Richter hat, gewissermaßen an der Unabhängigkeit der anderen Gerichtszweige deshalb mit teilnehmen, weil die Dritte Gewalt eine einheitliche Einrichtung sei. Davon könnte höchstens die Rede sein, wenn die Dritte Gewalt in der Weise organisatorisch eine Einheit bildete, daß z. B. die besonderen Gerichte mit den ordentlichen Justiz- und Verwaltungsgerichten durch einen gemeinsamen höheren Rechtszug und eine einheitliche Richterschaft miteinander verbunden wären. Das ist aber nicht der Fall. Ob eine Behördeneinrichtung als Gericht anzusehen ist, muß nach den für sie maßgebenden Vorschriften entschieden werden. Erst wenn dies zu bejahen ist, steht fest, daß sie zur Dritten Gewalt gehört.

Eine Behörde kann dann nicht als Gericht angesehen werden, wenn sie so stark in eine Verwaltungsbehörde eingebaut ist, daß die richterliche Tätigkeit von der Verwaltungstätigkeit nicht unbeeinflußt bleiben kann."

III.

Zur Klarstellung der politischen Wirklichkeit, in der die Spruchkammern amteten, und damit zu dem Nachweis, daß ihre Tätigkeit mit der von Spruchrichtern nichts zu tun hatte, sollen hier an Hand der Akten beispielsweise 4 Fälle kurz dargelegt werden. Zahlreiche andere Fälle könnten jederzeit hinzugezogen werden.

Diese Fälle beweisen eindeutig, daß die Spruchkammer kein Gericht, sondern ein politisches Forum war. Sie beweisen ferner, daß durch die Überschreitung der den Spruchkammern im Befreiungs-Gesetz gesetzten gesetzlichen

Schranken sich eine große Anzahl von Spruchkammer-Mitgliedern Amtspflicht-Verletzungen schuldig gemacht hat. Die in einer wahren Rechtspflege nicht vorkommende Zahl von Aufhebung der Sprüche der Spruchkammern durch die Berufungskammern und von Entscheidungen der letzteren durch den Kassationshof ist ein klarer Beweis für die politische Funktion der Spruchkammern.

1. Fall: Ottilie Frohnauer, Verwaltungs-Angestellte, Törwang Obb. Die am 1. 8. 1908 geborene Betroffene wurde am 6. 3. 1948 durch die Spruchkammer Landau/Isar unter dem Vorsitz eines Landgerichts-Direktors a. D. zu 2 Jahren Sonderarbeit, Vermögens-Einzug und den üblichen Sühnemaßnahmen als „Belastete" verurteilt. Am 16. 3. 1948 wurde sie durch das Wohnungsamt Landau auf Grund der ihr auferlegten Wohnungs-Beschränkung zwangsweise umquartiert. Als „besondere" Sühnemaßnahme wurde durch die Spruchkammer verfügt: In Großenpinning (dem Wohnsitz ihrer Eltern) darf sie sich in den Jahren 1948 und 1949 monatlich nicht länger als jeweils 5 Tage aufhalten, wobei sie sich binnen 24 Stunden nach ihrer Ankunft bei der Polizeibehörde persönlich zu melden hat! Schon am 25. 2. 1948 war auf Grund einer einstweiligen Anordnung der Spruchkammer ihre sofortige Entlassung durch den Landrat verfügt worden. Am 29. 3. 1949 wurde der Spruch durch die Berufungskammer Regensburg aufgehoben, festgestellt, daß sie „nicht betroffen" sei und das Verfahren eingestellt. In der Begründung stellte die Berufungskammer ausdrücklich fest, der Fall sei ein Schulbeispiel dafür, „wie gewisse Kreise das Entnazifizierungs-Verfahren zur Befriedigung ihrer Rachegelüste und persönlichen Haßgefühle mißbrauchen wollten." Am 1. 4. 1950 wurde in dem Prozeß der Frohnauer gegen den Landkreis Landau vor dem Landesarbeitsgericht ein bedingter Vergleich geschlossen, durch den sich der Beklagte u. a. auch verpflichtete, sich zu bemühen, die Klägerin im Landkreis oder außerhalb desselben in einer ihrer bisherigen Tätigkeit entsprechenden Stellung unterzubringen. Am 22. 6. 1953 teilte das Landratsamt Rosenheim, an dem sie z. Z. beschäftigt ist, schriftlich mit, daß ihr Dienstverhältnis nur befristet bis zum 1. 1. 1954 verlängert werden könnte.

Es liegt also die Tatsache vor, daß Frl. Frohnauer seinerzeit durch das Landratsamt Landau aus ihrer höher eingestuften Stellung infolge der Infamie der Spruchkammer entlassen worden war und jetzt — trotz nachgewiesener und anerkannter sehr guter beruflicher Qualitäten wieder entlassen und damit brotlos gemacht werden soll.

Demgegenüber ist es die Pflicht des bayrischen Staates, der für die Einrichtung und die Qualifikation seiner Spruchkammern die volle Verantwortung trägt, Frl. Frohnauer eine ihren Fähigkeiten entsprechende Dauerstellung im öffentlichen Dienst zu verschaffen. Nur dadurch kann der schwere Entnazifizierungsschaden, den sie erlitten hat, wenigstens auf dem Gebiet ihrer Existenzsicherung wieder gut gemacht werden. Ein Staat, der Rechtsstaat sein will, ist den Entnazifizierungs-Geschädigten gegenüber dazu verpflichtet.

2. Fall: Maria Eringer, 27. 12. 1898 geboren, Ehefrau, München, wurde am 23. 9. 1946 auf Grund einer Denunziation durch einen mehrfach Vorbestraften von der Spruchkammer IV München zu 2 Jahren Arbeitslager und den üblichen Sühnemaßnahmen verurteilt, ihre sofortige Festnahme verfügt und 23 Monate in Lagerhaft behalten. Alle Versuche, wegen schwerster im Lager zugezogener Erkrankung entlassen zu werden, waren vergeblich. Am 19. 7. 1950 erging der Spruch des III. Senats der Berufungskammer München, der feststellte, daß Frau Eringer „nicht betroffen“ sei.

3. Fall: Walter Frühwein, Kaufmann in München, geboren 15. 9. 1889. Durch Spruch der Spruchkammer IV München am 14. 11. 1946 als „Belasteter“ eingestuft mit 5 Jahren Arbeitslager und totalem Vermögens-Entzug nebst üblichen Nebenstrafen auf schriftlichem Wege, also ohne mündliche Verhandlung. Der Betroffene hatte als Mitglied der NSDAP kein Amt in der Partei. In der Anklageerhebung wurde dem Betroffenen besonders übel vermerkt, daß er im 1. Weltkrieg aktiver Offizier, also „Militarist“ gewesen sei. Der Leiter der Spruchkammer warnte im Frühjahr 1947, als Frühwein bereits inhaftiert war, dessen Angehörige vor einer Berufungseinlegung mit der Begründung, „er würde ihn sonst als Hauptschuldigen einstufen“. Die Willkür dieser als sehr ge-

fürchtet bekannten Spruchkammer ging so weit, daß trotz Aufhebung des Haftbefehls anläßlich des Spruches der Berufungskammer vom 19. 1. 1948, und der Einstufung als Mitläufer die Entlassung aus dem Lager Dachau erst am 3. 3. 1948, angeblich wegen Arbeitsüberlastung, durchgeführt wurde. Auch dieser Fall bekundet in überzeugender Weise, daß sich die Spruchkammern lediglich als politische Funktionäre betrachteten, denen es nicht auf Rechtsfindung, sondern nur auf die materielle Existenzvernichtung und die Unschädlichmachung ankam. Dem Betroffenen war durch diese Haßmethoden Existenz, Familie, Wohnungs- und Berufsgrundlage zerstört worden. Die von ihm eingeleiteten Strafverfahren gegen die Schuldigen fielen sämtlich unter die Amnestie. Frühwein wurde auf Grund der Weihnachts-Amnestie unterm 30. 8. 1949 für „nicht betroffen" erklärt.

4. Fall: Ordentl. Univ. Prof. Dr. Koellreutter, Törwang. Am 15. 5. 1947 wurde K. im schriftlichen Verfahren in Gruppe 3 der Minderbelasteten eingereiht. Da er nie ein Amt in der NSDAP bekleidet hatte, von einer Beteiligung an der Gewaltherrschaft keine Rede war und ihm ein bekannter amerikanischer Staatsrechtler „die volle Gewähr eines rechtsstaatlichen Verfahrens" nach dem Befreiungs-Gesetz im Jahre 1946 zugesichert hatte, stellte er im persönlichen Vertrauen auf diese Umstände Antrag auf mündliche Verhandlung, um seine Einstufung als Mitläufer zu erreichen. Am 17. 7. 1947 wurde er darauf durch die Spruchkammer München-Land unter dem Vorsitz des 1949 wegen fortgesetzter Amtsanmaßung, falscher eidesstattlicher Versicherung und Meineid zu einem Jahr und 3 Monaten Gefängnis verurteilten Spruchkammer-Vorsitzenden zu 5 Jahren Arbeitslager, völligem Vermögens-Einzug und den üblichen Sühnemaßnahmen verurteilt. Die geradezu groteske Begründung dieses Spruches soll hier nicht wörtlich wiedergegeben werden. Nur drei Sätze dieser „Begründung" sollen hier zitiert werden: „Wie hoch von den maßgebenden nationalsozialistischen Reichsstellen seine Arbeit und seine Persönlichkeit gewertet wurden, zeigt die Tatsache, daß er im Herbst 1938, also zu einem politisch sehr wichtigen Zeit-

punkt, im Auftrag des Auswärtigen Amtes für mehr als 1 Jahr nach Japan geschickt worden ist als deutscher Leiter des japanisch-deutschen Kultur-Instituts. Die vom Betroffenen geforderte hohe Bezahlung wurde trotz des Einspruchs zuständiger amtlicher Stellen (Bayr. Staatsministerium für Unterricht und Kultus und Bayr. Staatsministerium der Finanzen) vom Auswärtigen Amt wegen des „vom Reich bekundeten Interesses" übernommen. Der Betroffene hat somit der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft außerordentliche politische und propagandistische Unterstützung gewährt (Art. 5, 6)."

Diese Stelle aus der Begründung zeigt zunächst, wie es mit der „Wahrheitserforschung" (Art. 35 des Befreiungs-Gesetzes) bestellt war. Die damalige Reichsregierung entsandte auf Grund einer Vereinbarung mit der japanischen Regierung alle zwei Jahre einen repräsentativen Vertreter seiner Wissenschaft nach Japan, als ersten den hervorragenden Mediziner und Hygieniker Uhlenhut, dann den Philologen und Pädagogen Spranger, dann als Juristen K. Die Entsendung weiterer Vertreter anderer Wissenschaftszweige verhinderte nur der Ausbruch des 2. Weltkrieges. An die zurückgebliebenen Familien mußte selbstverständlich das Gehalt des Betreffenden weiter gezahlt werden, während er selbst während seines einjährigen Aufenthaltes in Japan nur eine Aufwandsentschädigung erhielt. Da die über die Kolleggeldgarantie hinausgehenden Kolleggelder ebenso wie literarische Einnahmen in dem Jahr ihres Aufenthaltes in Japan wegfielen, so war verständlicherweise, wie z. B. bei K. das Einkommen in dem Jahre seines Aufenthaltes in Japan geringer, als in den anderen Jahren. Es ist anzunehmen, daß, wie die übrigen Behauptungen der „Begründung" auch die Behauptung, die bayrischen Ministerien hätten Einspruch gegen eine „geforderte hohe Bezahlung" erhoben, eine Lüge ist. Andernfalls hätten sich die betreffenden Beamten beider Ministerien mit einer solchen Mitteilung an die Spruchkammer einer schweren Amtspflichtverletzung schuldig gemacht. Der Spruchkammer-Vorsitzende ordnete die sofortige Festnahme an, was eine 13monatige Haft im Internierungslager zur Folge hatte.

Für die „richterliche Eigenschaft“ dieses Vorsitzenden ist es vor allem bezeichnend, daß er 8 Tage vor der Verhandlung dem Rechtsanwalt des K. die Verurteilung K.s als Hauptschuldiger ankündigte. Das „Urteil“ lag also schon vorher fest. Der betreffende Rechtsanwalt hat bedauerlicherweise auf diese Äußerung hin keine Schritte unternommen, sondern unter einer äußerlichen nicht stichhaltigen Begründung die Vertretung niedergelegt. Als K. im Januar 1948 diesem Rechtsanwalt schrieb, er wolle wegen dieser Äußerung des Vorsitzenden der Spruchkammer eine Beschwerde beim Befreiungs-Ministerium und bei der Militär-Regierung machen, beschwor ihn dieser Rechtsanwalt schriftlich, das nicht zu tun, da er damit allen Parteigenossen, die von ihm vor dem gleichen Vorsitzenden vertreten würden, ungeheuer schaden würde. Aus dieser schriftlichen Äußerung geht ganz klar hervor, daß der Rechtsanwalt, der sich sein Entnazifizierungsgeschäft nicht verderben wollte, über das politische Funktionärtum des Vorsitzenden sich völlig klar war. Das standeswidrige Verhalten dieses Rechtsanwaltes ist ein Beweis für die bedauerliche Tatsache, daß sich leider auch viele Juristen der in den Spruchkammern herrschenden Atmosphäre willig angepaßt hatten. Das „Verfahren“ vor der Spruchkammer war eine Farce. Allen Zuhörern, unter denen sich zahlreiche Juristen befanden, wurde sofort klar, daß es hier nicht um Wahrheitserforschung ging, sondern — völlig nach bolschewistischem Muster — um die moralische und materielle Vernichtung eines „Intellektuellen“.

Am 28. 4. 1948 wurde die Berufung unter dem Vorsitz eines ehemaligen Landgerichts-Direktors mit der rein formalen und unrichtigen Begründung verworfen, die Berufungsbegründung sei verspätet eingereicht worden. Auch das Gesuch um Wiedereinsetzung wurde durch Beschluß desselben Vorsitzenden abgelehnt.

Am 22. 7. 1948 wurden durch den Kassationshof alle bisherigen Entscheidungen sowie der Festnahmebefehl aufgehoben. Der Festnahmebefehl „wegen Fluchtverdacht“ wurde als nicht gerechtfertigt bezeichnet. Diese „Begründung“ der Verhaftung wegen Fluchtverdacht, die — wie in zahlreichen andern Fällen — allen Tatsachen ins Gesicht schlug, ist be-

sonders charakteristisch für das rein willkürliche Vorgehen der Spruchkammern. Am 19. 11. 1948 wurde K. in erneuter Verhandlung von der Spruchkammer München-Land als Mitläufer ohne Sühne eingestuft. In der klaren und ehrlich politischen Begründung findet sich der richtige, aber für das politische Wesen der Spruchkammern charakteristische Satz: „Die Kammer ist der Ansicht, daß ein politischer Irrtum nicht zu bestrafen ist.“ Das ist der Ausspruch eines politischen Forums, das sich in diesem Falle von politischem Revolutionärtum und damit von Amtspflichtverletzungen ferngehalten hat. Gerade der Ausspruch dieses durchaus anständigen politischen Forums zeigt in aller Deutlichkeit, daß alle Spruchkammern in der politischen Sphäre amteten und mit Rechtspflege nichts zu tun hatten. Denn der „politische Irrtum“, der auch in der Demokratie sehr häufig ist, gehört nicht in die Rechtspflege.

Nach der Verurteilung K.'s im Juni 1947 richtete einer seiner Schüler am 12. 7. 1947 einen Brief an den bayrischen Ministerpräsidenten Dr. Ehard, in dem sich folgende Sätze finden: „Das Verfahren, in dem das Urteil weit über die erhobene Anklage hinausging, kann keine ordentliche Verteidigung zugelassen haben, da ja Umfang und Material der eigentlichen Beschuldigung völlig im Dunkeln geblieben waren. Eine solche Methode nimmt nicht weniger als die frühere Sondergerichtspraxis Vertrauen und Mut zur Mitarbeit gerade den jüngeren Menschen, deren Berufsausbildung noch ein gewisses Maß von Fachkenntnissen vermittelt hat, die sich andererseits das Gefühl für den menschlich und politisch höchsten Wert des Rechtes und der Gerechtigkeit über eine Zeit hinweg bewahren konnten, in der Recht und Gerechtigkeit nicht hoch im Kurs standen. Dies aber ist im wesentlichen gerade der Lehre und dem Beispiel von Männern zu danken, die unbeirrbar geradeaus gingen, und mit dem einmal für recht und wahr Erkannten, nicht hinter dem Berg hielten. Sie selbst wissen am besten, wie selten solche Männer unter den Hochschullehrern und Richtern waren! Welch eine Zeit, die den einen an die Spitze des Staates beruft, den andern zum Hauptschuldigen für die Sünden und Verbrechen der gewesenen Machthaber stempeln will! Wird

auf solche Weise nicht genau, wie im „3. Reich“ die Mitarbeit im öffentlichen Leben zu einer Frage der Erhaltung des Existenz-Minimums oder zu einer Arbeitsmöglichkeit im Berufe, zu einem schachzugtaktischen Lavieren vor dem unangreifbaren Gegner, der latenten Drohung des Terrors? So glaube ich einer politischen Pflicht zu genügen, wenn ich Ihnen den „Fall Koellreutter“ auf diese, wie ich mir bewußt bin, ungewöhnliche Art zur Kenntnis bringe, — ohne Wissen Professor Koellreutters —, vielleicht sogar gegen seinen Willen. Wir — zugleich Ihre, wie Prof. Koellreutters Lehrlinge — haben das Vertrauen, daß Sie eine rasche Überprüfung jener Entscheidung in einem Verfahren ermöglichen werden, das eine umfassende, sachliche Verteidigung zuläßt und von Männern durchgeführt wird, die nach Format und Fähigkeit über eine Persönlichkeit vom wissenschaftlichen Rang und der Auslandsgeltung Professor Koellreutters zu Gericht sitzen können und dürfen.“

Der Ministerpräsident hat am 28. 7. 1947 den Empfang dieses Briefes bestätigt und dem Briefschreiber mitgeteilt, daß er dem Befreiungs-Minister von seinen Ausführungen Kenntnis gegeben habe. Von dem nach Art. 54 des Befreiungs-Gesetzes dem Ministerpräsidenten allein zustehenden Recht der Begnadigung hat derselbe keinen Gebrauch gemacht. Das Entnazifizierungs-Verfahren ging mit 13-monatlicher Haft im Internierungslager unbehindert seinen Lauf.

Im März 1951 vertrat ich den Beamtenschutzbund in seiner Klage auf Nichtig-Erklärung zweier Bestimmungen des Entnazifizierungs-Abschlußgesetzes von 1950 vor dem Bayrischen Verfassungs-Gerichtshof. In meinem Plaidoyer wies ich darauf hin, daß bei den Spruchkammern von Rechtsprechung keine Rede sein konnte. In einem am folgenden Tag erschienenen Bericht der Süddeutschen Zeitung wurden diese Ausführungen als „Ausfälle gegen die Spruchkammern“ bezeichnet und gerügt.

Darauf hin erhielt ich am 15. 3. 1951 ein Schreiben des damaligen Befreiungs-Ministers C. Sachs mit folgenden zwei Eingangssätzen: „Auf Ihren Fall wurde ich erst durch die in der beiliegenden genannten Notiz der Süddeutschen Zeitung aufmerksam gemacht. Nach Studium der sofort einge-

holten Spruchkammer-Akten, insbesondere der von Ihnen vorgelegten Zeugnisse bedaure ich sehr die Ihnen widerfahrene ungerechte Behandlung."

Abschrift dieses Briefes lag der Juristischen Fakultät der Universität München im Dezember 1952 zur Kenntnisnahme vor, ohne daß sich die Fakultät veranlaßt fühlte, irgendwie dazu Stellung zu nehmen.

All diese Tatsachen sind ein Beweis dafür, daß sich weite Kreise noch heute mit allen Mitteln bemühen, das wahre Wesen der Spruchkammern und der Entnazifizierung zu verschleiern, obwohl es heute gerade von juristischer Seite aus an der Zeit wäre, diese Verhältnisse klarzustellen. Daß ich schon im Oktober 1947 das Wesen der Spruchkammern klar erkannt hatte, beweist der folgende Vortrag, den ich damals im Lager Moosburg gehalten habe und der hier unverändert und ungekürzt wiedergegeben werden soll:

Der Jurist oder Rechtsbewahrer steht als solcher in dem Spannungsfeld von Macht und Recht. „Macht geht vor Recht", der Satz ist richtig und beweist sich immer wieder in der Wirklichkeit. Aber er besagt nicht, daß das Recht deshalb unnötig sei. Recht ohne Macht kann sich nicht behaupten, Macht ohne Recht wird zur Willkür, Machtentfaltung und normative Ordnung zusammen gestalten erst den Rechtsstaat. Der Jurist lebt in der Welt des Seins und der des Sollens, er hat nicht nur den Forderungen der positiven Rechtsordnung, sondern auch denen der Sittlichkeit und der Gerechtigkeit zu entsprechen. Deshalb enthielt der Satz „was dem Volke nützt, ist Recht, was ihm schadet, Unrecht" schwere Gefahren, wenn man diese Tendenz rein utilitarisch auffaßte und damit dem politischen Machthaber allein in die Hand gab, zu bestimmen, was Recht sei. Der Rechtsstaat umfaßt alle diese Spannungen, er ist nur dann gegeben, wenn neben dem politischen Wert auch der Rechtswert bewußt bejaht und berücksichtigt wird. Wer den Rechtswert nicht bejaht, kann nicht Jurist sein.

Revolution und Rechtsstaat sind deshalb Gegensätze und können auf die Dauer nicht nebeneinander im Volks- und Staatsleben Bestand haben. Echte Revolutionen stellen deshalb auch immer neben neuen politischen Werten auch neue

Rechtswerte auf. Und selbstverständlich zerbricht dabei die alte Rechtsordnung. Aber wenn die Revolution in „Permanenz“ erklärt wird, wächst die politische Macht ins Grenzenlose und verneint damit die eigentliche Aufgabe des Rechts, dem politischen Gestalten Grenzen und Schranken zu ziehen und den Ablauf der politischen -und Verwaltungsakte möglichst berechenbar zu machen. Gegen diese Haltung der „permanenten“ Revolution muß es ein Widerstandsrecht des einzelnen, wie des Volkes geben. Aber wer das Widerstandsrecht ausübt, muß sich darüber klar sein, daß er damit gegen die bestehende staatliche Ordnung verstößt und daß deshalb kein Staat, der sich behaupten will, das Widerstandsrecht in seiner positiven Rechtsordnung anerkennen kann. Jeder Staat, der im politischen Existenzkampfe steht, muß den Deserteur und den Hochverräter bestrafen, wenn er sich nicht selbst aufgeben will. Ob die Ausübung des Widerstandsrechtes höheren, sittlichen und Gerechtigkeitsansprüchen entsprach, darüber entscheidet zuletzt die Weltgeschichte als Weltgericht.

In dieser Welt tragischer Spannungen muß sich nun auch der Jurist bewähren, sei er Justizjurist oder Verwaltungsjurist, Anwalt oder Richter. Wir wollen uns im folgenden auf die Gestalt des Richters, als des Prototyps des Rechtswahrers beschränken.

Welche Eigenschaften, welche Haltung muß der Richter haben, wenn er den ethischen Anforderungen seines Berufsstandes entsprechen will? Der Richter muß in erster Linie Mensch sein, er muß als solcher Verständnis, Güte und Humor auch für menschliche Schwächen zeigen. Deshalb unterliegt der politische Irrtum niemals der richterlichen Beurteilung. Wer sich politisch geirrt und damit vielleicht sein Volk geschädigt hat, kann und muß unter Umständen aus dem politischen Leben ausgeschaltet und damit *politisch* unschädlich gemacht werden, aber irgendwelcher strafrechtlichen Beurteilung unterliegt er nicht.

Der echte Richter wird deshalb eine Verurteilung wegen politischen Irrtums immer ablehnen, wenn nicht in seinem Gefolge strafrechtliche Tatbestände mit zur Beurteilung stehen. Deshalb muß der Richter aber auch von den poli-

tischen Mächten unabhängig sein. Diese dürfen keine Möglichkeit besitzen, in seine Rechtsprechung einzugreifen.

Das Personal der Spruchkammern nach dem „Befreiungs-Gesetz“ entspricht nun schon in persönlicher und menschlicher Hinsicht nicht den Anforderungen, die an einen deutschen Richter, der über deutsche Menschen urteilt, gestellt werden müssen. Ich stütze mich in folgendem zunächst auf meine persönlichen Erfahrungen. Die zahlreichen Fälle, die mir im Lager vorgetragen wurden, habe ich nach ihrem Inhalt, aber auch nach der Persönlichkeit des Gesuchstellers beurteilt. Es ist psychologisch verständlich, daß der in einem Prozeß unterlegene oder der gerichtlich Bestrafte sich nur selten im Unrecht fühlt. Der Unterlegene schimpft fast immer. Es sind mir im Lager wiederholt Urteile vorgetragen worden, bei deren Anhören mich oft nur der Rest meiner guten Kinderstube davon abhielt, dem Gesuchsteller brutal zu sagen, daß hier eben auch bei ihm vieles nicht gestimmt habe. Aber die große Mehrzahl der Fälle ließ doch erkennen, daß es sich bei den meisten Vorsitzenden und Klägern der Spruchkammern in erster Linie um politische Fanatiker handelt, nicht um Menschen, denen die Erforschung des Rechts über alles geht. Selbstverständlich gibt es auch schlechte Richter und gute Spruchkammervorsitzende. Es handelt sich aber um die Feststellung des T y p u s und da gibt sich eben kein anständiger Mensch dazu her, ein Gesetz so zu handhaben, daß anständige Menschen in der Praxis zu Verbrechern gestempelt werden. Menschen, die das tun, fühlen sich nicht als Richter, sondern als politische Funktionäre. Nun wird man dagegen einwenden, ja, es handelt sich hier eben um ein politisches Gesetz. Aber auch ein politisches G e s e t z kann und muß nach r e c h t l i c h e n, nicht nach politischen Gesichtspunkten angewendet werden.

Das „Befreiungs-Gesetz“ erweckt auch den Glauben, als ob es das wünsche. Art. 27 sagt: „Die Mitglieder der Kammern sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen“. Nach Art. 35 haben „die Kammern von amtswegen alles zu tun, was zur Erforschung der Wahrheit notwendig ist“. Die richterliche Unabhängigkeit und das Gefühl dafür wird aber durch Art. 28 wieder aufgehoben, wonach „alle mit der

Durchführung des Gesetzes beauftragten Personen als Gegner des Nationalsozialismus und Militarismus bekannt sein müssen." Wie wird das festgestellt? Wie kommt es, daß der Kommentator des Gesetzes, Priese, wegen Fragebogenfälschung zu Gefängnis verurteilt worden ist? Warum gilt ähnliches von Spruchkammervorsitzenden? Warum zweifelt man nicht nur im Volke, sondern auch an amtlichen Stellen an der Integrität des Spruchkammerpersonals? Warum läßt man es trotzdem zu, daß diese politischen Funktionäre über anständige Menschen Sprüche fällen, die eine völlige Existenzvernichtung bedeuten? Das sind rein russische Methoden. Und ebenso wenig beachten diese politischen Funktionäre den Art. 35. Der deutsche Staatsanwalt hat die amtliche Verpflichtung, nicht nur das Belastungs-, sondern auch das Entlastungsmaterial zu beschaffen und zu prüfen. Die Spruchkammern suchen in ihrer Mehrzahl nur nach dem Belastungsmaterial, nach dem auch in den öffentlichen Ausschreibungen fast immer allein gefragt wird. Das Ergebnis der mündlichen Verhandlung und das in ihr vorgebrachte Entlastungsmaterial wird in der Regel verächtlich beiseite geschoben und in keiner Weise gewürdigt, da der politische Funktionär sich oft vor der mündlichen Verhandlung sein Urteil gebildet, das auch zum Ausdruck gebracht hat, weil es ihm ja nicht auf die Schaffung von Recht, sondern auf die Erreichung eines politischen Zweckes, z. B. auf das Abschlachten der Intelligenz ankommt, die anscheinend in der deutschen Demokratie entbehrlich erscheint. Ich darf hier meinen eigenen Fall zur Illustrierung herbeiziehen. Die geradezu erschütternd dürftige Begründung des Spruches sagt: „Als Staatsrechtslehrer wäre es seine Pflicht gewesen, die Männer dieses Regimes, ihre Theorien und Versprechungen und ihre Taten kritisch zu prüfen." Dazu eine Reihe von Beispielen, wie sich hervorragende Stellen des In- und Auslandes in den ersten Jahren zum Nationalsozialismus gestellt haben. (Aus einem Gutachten der Rechtsabteilung Hammelburg):

1. Anfangs 1933 stellte die Fuldaer Bischofskonferenz den Gläubigen eine Mitwirkung an der NSDAP als mit dem christlichen Gewissen vereinbar anheim.

2. Unterm 5. 11. 1933 erklärte Lord Rothermere bei einem Interview für die französische Presse: „Ich glaube, daß man keine Gelegenheit versäumen soll, Deutschland die Freundeshand entgegenzustrecken, die gegenwärtige Regierung kann man nur bewundern."

3. In seinem Tagebuch berichtet Thomas Mann, daß Gerhart Hauptmann am 1. 5. 1934 auf seinem Haus ostentativ die Hakenkreuzfahne hissen ließ.

4. Im November 1934 schreibt der große Professor G. Jung in der „Neuen Zürcher Zeitung": „Hat uns nicht die gewaltige Erscheinung des Nationalsozialismus, auf die die ganze Welt mit erstaunten Augen blickt, eines Besseren belehrt? Wo war die unerhörte Spannung und Wucht, als es noch keinen Nationalsozialismus gab? Sie ist verborgen in der germanischen Seele, in jenem tiefen Grunde, der alles andere ist, als der Kehrricht unerfüllbarer kindischer Wünsche. Eine Bewegung, die ein ganzes Volk ergreift, ist auch in jedem einzelnen frei geworden!"

5. In seinem 1935 erschienenen Buche „Vom U-Boot zur Kanzel" schrieb Pastor Niemöller „vom gewaltigen Werk der völkischen Einigung, das unter uns begonnen hat".

6. Am 24. 12. 1934 erklärte Lloyd George in einer Rede vor dem Unterhaus: „Deutschland liegt im Herzen von Europa, und wenn sein Widerstand gegen den Kommunismus zusammenbricht, wird Europa nachfolgen. Laßt uns nicht Deutschland vorschnell verurteilen. Wir sollten Deutschland als unsern Freund begrüßen."

7. Nach einem Bericht der „York Times" vom 3. 6. 1937 schreibt Sir Neville Henderson, der englische Botschafter in Berlin: „In England haben viel zu viele eine ganz falsche Vorstellung von dem, wofür die Nationalsozialistische Regierung sich einsetzt, sonst würden wir dem großen nationalen Experiment, das in diesem Land ausprobiert wird, mehr Bedeutung beimessen."

8. 1938 veröffentlichte Churchill in der Times einen offenen Brief an Hitler, in dem es heißt: „Sollte England in ein nationales Unglück kommen, das mit dem Unglück Deutschlands von 1918 vergleichbar wäre, so werde ich Gott bitten,

uns einen Mann zu senden von Ihrer Kraft, des Willens und des Geistes." [22])

Aus einem Artikel des früheren Staatssekretärs Kühlmann aus dem Sommer 1947 in einer Stuttgarter Zeitung ergibt sich ferner, daß Churchill 1935 Kühlmann gegenüber direkt zum Eintritt in die Partei aufgefordert hat, um in ihr mäßigend zu wirken.

9. 1938 empfiehlt der Kardinal Innitzer in Wien den Nationalsozialismus den gesamten Katholiken Österreichs.

10. In seiner grundlegenden Rede in Nürnberg erklärte Robert Jackson, der Hauptankläger der USA im Internationalen Militärgerichtshof Nürnberg:

„Im Jahr 1920 hat die Partei in München öffentlich ihr Programm verkündet, einige ihrer Ziele würden wohl vielen guten Staatsbürgern einleuchten... Sie forderte die Gleichberechtigung des Deutschen Volkes gegenüber anderen Nationen, Aufhebung der Friedensverträge von Versailles und St. Germain, sie forderte den Zusammenschluß aller Deutschen auf Grund des Selbstbestimmungsrechts der Völker zu einem Großdeutschland. Sie forderte Land und Boden (Kolonien) zur Ernährung des Volkes. Natürlich waren dies alles Ziele, die rechtlich unantastbar waren, solange sie ohne einen Angriffskrieg erreicht werden sollten." Diese Reihe könnte noch um viele Beispiele ergänzt und fortgesetzt werden.

Bezeichnend ist auch der Vorwurf der Begründung, ich hätte mich „in unverantwortlicher Weise von der Propaganda, vom Stimmungsgehalt der Schlagworte (Gemeinschaftsgeist aus der Frontkameradschaft) betören lassen". Offenbar hält der Spruchkammervorsitzende der Kammer München-Land, der sicher nie eine Kugel hat pfeifen hören, den Geist der Frontkameradschaft für Militarismus, während er gerade das Gegenteil ist. Der echte Frontsoldat kennt den Krieg, er fürchtet ihn und wünscht ihn nicht. Aber er tut seinem Volke gegenüber seine Pflicht und verachtet deshalb den Deserteur. Meiner Überzeugung nach ist jeder

---

[22]) Hierzu noch ergänzend die in meinem „Deutsches Staatsrecht", S. 45, Anm. 17 angeführten Äußerungen Churchills.

anständige Deutsche stolz auf die seinem Vaterland geleisteten Dienste. Auch ich bin stolz darauf, im ersten Weltkrieg meine Pflicht getan zu haben und zu den Höchstausgezeichneten des Weltkrieges zu gehören. Das dritte Reich hatte uns dafür eine kleine monatliche Ehrengabe ausgesetzt. Das war nicht nötig. Aber für die heutige deutsche Demokratie ist es ein ewiger Schandfleck, daß sie Männer, die ihre Pflicht getan haben, durch solche politischen Funktionäre beschimpfen und sogar bestrafen läßt. Eine solche Auffassung kann sich nur bitter rächen. Teilnahme an den Freikorpskämpfen in Schlesien wurde von dem Vorsitzenden der Spruchkammer V in München nach Aussage des betroffenen Michael Holzinger als „Soldatenspielen" und damit als militaristische Belastung bezeichnet. Weiß denn dieser Mann nicht, daß diese Freikorps uns den größten Teil Schlesiens gerettet haben und daß die Weimarer Nationalversammlung überhaupt nur unter dem Schutze der Freikorps gegen die Spartakisten tagen konnte? Aber die heutige Demokratie schweigt dazu.

Der Richter muß ferner objektiv und gerade kein bloßer politischer Funktionär sein.

Der Richter kann und muß in dem Sinne objektiv sein, daß er sich an die für ihn verbindlichen Maßstäbe des positiven, aber auch des überpositiven Rechts hält. Die Göttin der Gerechtigkeit trägt eine Binde vor den Augen, weil das Recht ohne Ansehen der Person der Macht Schranken zieht. Deshalb enthält die Handhabung des Rechts immer auch ein konservatives Element, über das die revolutionäre Entwicklung gelegentlich hinweggeht.

Von einer solchen Objektivität ist in dem sogenannten Befreiungs-Gesetz und seiner Handhabung keine Rede. Am schlimmsten erscheint mir dabei die in der Handhabung des Gesetzes zutage tretende Sippenhaftung. Wie hat man sie im dritten Reich mit Recht als Ungeheuerlichkeit empfunden, obwohl von ihr auch im Falle des 20. Juli kaum Gebrauch gemacht wurde.

Wenn die hinter Stacheldraht Sitzenden nur für sich allein zu sorgen hätten, würden die meisten das leicht tragen. Aber bei fast allen sind die Familien betroffen, sind schutzlos den

Schikanen sogenannter deutscher Volksgenossen preisgegeben, leben in Not und Angst. Und dies alles im Namen einer christlichen Demokratie. Es gilt für sie offenbar nicht der christliche Grundsatz: Richtet nicht, auf daß Ihr nicht gerichtet werdet, sondern der reine Ausdruck des Hasses, Auge um Auge, Zahn um Zahn. Wie ein solchermaßen zerrissenes und gequältes Volk wieder zur Einigkeit und Besinnung zurückfinden soll, bleibt das Geheimnis der demokratischen Führung.

Dazu kommt Heuchelei und Pharisäertum. In den Jahren 1934 und 1935 haben alle deutschen Beamten den persönlichen Treueid auf die Person Adolf Hitlers geschworen. Nur ganz wenige haben ihn aus Überzeugung verweigert, so die Professoren Hermberg und Debrunner in Jena und Karl Barth in Bonn. Die ihn geleistet haben, sind heute zum Teil in höchsten Stellungen oder sogar als Spruchkammervorsitzende und öffentliche Kläger tätig. Haben sie damit nicht auch die nationalsozialistische Gewaltherrschaft unterstützt, wenn man in der formalen Tatsache der Parteimitgliedschaft vor 1937 schon einen solchen Aktivismus erblickt? Denn zweifellos, wenn alle Beamten den Eid verweigert hätten, wäre das nationalsozialistische Regime zusammengebrochen. Sie haben das nicht getan, weil damals keine Gewaltherrschaft bestand und ihre Entstehung auch nicht, wenigstens für den allergrößten Teil, wenn er optimistisch eingestellt war, voraussehbar war. Das Gesetz bestraft ja in seinem Artikel 1 nur die aktive Unterstützung der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft, die Verstöße gegen die Grundsätze der Gerechtigkeit und Menschlichkeit oder die eigensüchtige Ausnützung der dadurch geschaffenen Zustände. Was bedeutet aber nun eigentlich nationalsozialistische Gewaltherrschaft? Sie fällt nicht mit den Ideen des Nationalsozialismus zusammen, die übrigens auch durchaus nicht eindeutig festgelegt waren. Ausübung von Gewalt erfordert immer aktives Handeln einer Person oder eines Personenkreises, die damit unmittelbar an der Gewaltherrschaft beteiligt sind. Man wird die nationalsozialistische Gewaltherrschaft deshalb definieren können als das Erstreben und Behaupten unbeschränkter politischer Gewalt mit un-

gesetzlichen und gegen göttliche und menschliche Gebote und Gesetze verstoßenden Mitteln. Als Schuldige oder vermutlich Schuldige kann man deshalb nur einen mehr oder minder weit gezogenen Kreis von Personen als Angehörige oder Unterstützer der Gewaltherrschaft bezeichnen. Diesen Kreis hat man viel zu weit gezogen. Besonders grotesk berührt es dabei, daß jeder Parteigenosse vor 1937 als „Aktivist“ gilt. Jeder Demokrat weiß, daß der Wähler einer Partei beitritt, weil er sie für die zur Zeit relativ beste zur Durchsetzung bestimmter Ziele hält. Und da 1933 das Versagen der Weimarer Verfassung eine auch heute allgemein anerkannte Tatsache war, entschieden sich gerade die Idealisten bei der Wahl zwischen Kommunisten und Nationalsozialisten für die letzteren, und die bürgerlichen Parteien stellten sich im Ermächtigungsgesetz an die Seite der Nationalsozialisten. Die Pgs. von 1933 trafen also wenigstens noch eine politische Entscheidung, während die nach 1937 Eingetretenen entweder politisch gesinnungslos waren oder als ideelle oder materielle Nutznießer profitieren wollten.

Ich beneide die deutschen Juristen nicht, die ihren Namen unter ein Gesetz gesetzt haben, von dem sie sehen mußten, daß es kein Recht war, sondern zur rein politischen Gewaltherrschaft, die mit Recht nichts zu tun hat, geführt hat. Denn dieses Gesetz bestraft ja den Nationalsozialisten, den es nicht nur seiner Familie entzieht, sondern den es durch Vermögensraub, oder, wie bei Beamten, durch Raub seiner erworbenen Pensionsrechte die Existenz nimmt, viel härter als den gewöhnlichen Dieb oder Einbrecher, der seine drei Jahre absitzt, ohne daß an seinen sonstigen Rechten in der Regel gerüttelt wurde.

Daß man dabei nicht von Strafe, sondern von „Sühne“ spricht, kennzeichnet nur den Charakter dieses innerlich durchaus unehrlichen Gesetzes. Ein deutsches Gesetz, für das man sich schämen muß!

Wir wissen, daß es anständige Menschen und Lumpen innerhalb und außerhalb des Stacheldrahtes gibt, können allerdings heute wohl feststellen, daß die letzteren außerhalb überwiegen. Und wir wissen auch, daß die anständigen deutschen Menschen sich in steigendem Maße gegen die

„Grundsätze" des Befreiungs-Gesetzes und vor allem seine Handhabung wenden. Das tun vor allem auch die Kirchen. Aber es müßte noch viel mehr geschehen.

Freilich macht es sich das herrschende System recht leicht. Es tritt in keine Auseinandersetzung mit ehemaligen Nationalsozialisten ein, sondern sperrt ihnen jede Zeitung und beschuldigt sie, wieder aus ihren Löchern hervorzukriechen, natürlich nur ein Zeichen von Feigheit und von Angst vor einer Auseinandersetzung.

Dieses System klagen deutsche Juristen an. Sie wollen mit ihm nichts zu tun haben, sondern reine Finger behalten. Wir behaupten in keiner Weise vom Irrtum frei zu sein, wir verurteilen die Gewaltherrschaft, wo wir sie finden, sowohl die Hitlers wie die heutige mit umgekehrtem Vorzeichen. Wir wollen den Fragen nach der göttlichen, sittlichen und ethischen Fundierung unseres Rechts nicht ausweichen, darin besteht *unser* Ethos.

Denn nur dann werden wir vor der Geschichte bestehen, nur dann können wir allen Gewalten trotzen und sei es in der Haltung: impavidum ferient ruinae. Wir wissen es:
Die Weltgeschichte ist das Weltgericht!

IV.

Im Anschluß an seine am Anfang dieses Gutachtens von Naß zitierte Äußerung über die Rechtslehrer fährt der Staatsrechtslehrer Professor Stoerk im Jahre 1896 fort: „Es sind jetzt mehr als zehn Jahre, daß wir diese Flucht der Lehre vor dem wirklichen Leben, diese *Inhaltsentfremdung* der „nichtpolitischen Darstellung" als Konstruktionsfehler, als methodischen Irrtum bezeichnet und auf die unabweisbaren Folgen hingewiesen haben." Damals war, wie Stoerk feststellt, dieses Unterfangen umsonst. Es ist die Frage, wie weit heute in der Rechtswissenschaft die Erkenntnis fortgeschritten ist, daß eine rein rechtspositi-

vistische Betrachtung und Wertung äußerer Rechtsformen wirkliche Rechtsprobleme allein nicht zu lösen vermag.

Acht Jahre sind seit dem deutschen Zusammenbruch verflossen und immer noch glaubt man, eine unbequem gewordene politische Wirklichkeit positivistisch verschleiern zu können. Dabei sahen nicht nur die Millionen „Betroffener" mit ihren Familien, die das Verfahren vor den Spruchkammern über sich ergehen lassen mußten, sondern heute das ganze deutsche Volk klar, daß es sich bei den Spruchkammern um Revolutionstribunale eines „kalten Bürgerkrieges" handelte, die mit Rechtspflege nichts zu tun hatten, sondern ganz andere Aufgaben und Ziele verfolgten.

In einem im November 1947 durch die Kulturabteilung des bayrischen Befreiungs-Ministeriums verbreiteten Leitblatt wurde folgende Definition des Befreiungs-Gesetzes durch Ministerpräsident Dr. Ehard mitgeteilt: „Das Befreiungsgesetz ist eine Rechtssatzung besonderer Art. Es ist durchaus neuartig und in der Geschichte ohne Vorgang. Entstanden aus dringenden Bedürfnissen einer Notzeit ohnegleichen mußte es ebenso den deutschen Notwendigkeiten Rechnung tragen wie den Geboten und Wünschen der Besatzungsmacht gerecht werden." Rechtlich besagt diese Definition gar nichts. Es gibt zwar besondere Rechtsgebiete, aber keine Rechtssatzung besonderer Art, sondern nur Recht oder Unrecht. Und so kann diese eigenartige Definition nur bedeuten, daß das Befreiungs-Gesetz jedenfalls mit der normalen Rechtspflege nichts zu tun hat. In Wirklichkeit war es eine politische Regelung zur Ausschaltung und Vernichtung des politischen Gegners im Sinne der Freund-Feind-Theorie Carl Schmitts, die in diesem Gesetz ihre aktuelle Bestätigung gefunden hat. Daß dabei oft krasses Unrecht geschah und zahlreiche Amtspflichtverletzungen vorkamen, läßt sich gar nicht in Abrede stellen.

In der Rechtsprechung sind der württemberg-badische Verfassungsgerichtshof, das Landgericht München und das Oberlandesgericht Frankfurt zu der Überzeugung gekommen, daß es sich bei den Sprüchen der Spruchkammern um keine „Urteile in einer Rechtssache", sondern um politische Verwaltungsakte handelt. Demgegenüber klammern sich das

OLG München und der BGH ohne Berücksichtigung des politischen Zweckes und Zieles der Spruchkammern an rein äußerliche organisatorische Formen. Ob die Richter des OLG München und des BGH dem deutschen Richtertum einen Dienst damit erweisen, daß sie die Spruchkammermitglieder in eine Reihe mit ihm setzen, kann sehr bezweifelt werden. Das durch das Befreiungs-Gesetz gegebene, sehr vage und in der Praxis der Spruchkammern meistens nicht eingehaltene, organisatorische äußere Verfahren berechtigt dazu keineswegs.

Dies um so weniger, als Art. 139 GG und eine Anzahl von Landesverfassungen die ganze Entnazifizierung bewußt aus der neuen verfassungsrechtlichen und rechtsstaatlichen Gestaltung ausgeklammert haben.

Dürig wirft die Frage auf, ob man sich evtl. zu der weiteren Konstruktion durchringen könnte, daß wegen dieser Ausklammerung der Entnazifizierung aus der Verfassung „von Verfassungs wegen“ die Anwendbarkeit des Art. 34 GG (und damit des § 839 BGB) als Mittel zur vermögensrechtlichen Folgenbeseitigung schuldhafter Durchführung dieser Entnazifizierungsvorschriften ebenfalls ausgeschlossen sei. Dieser Konstruktion wird man aber nicht folgen können. Der bayrische Verfassungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 14. 3. 1951 den einschlägigen Art. 184 der bayrischen Verfassung derart interpretiert, daß auch die durch Art. 184 „privilegierten“ Entnazifizierungsmaßnahmen an die in überpositiven Normen enthaltenen „elementaren Grundrechte“ gebunden seien. Derselben Ansicht ist Professor Maunz in seinem Deutschen Staatsrecht[23]). Wenn es schon zu einem einheitlichen und wirklich endgültigen Abschluß der Entnazifizierung gekommen wäre, hätten Art. 139 GG und die ihm entsprechenden Bestimmungen der Landesverfassung als Übergangsregelung längst ihren Sinn verloren.

Es würde aber mit rechtsstaatlichem Denken nicht in Einklang zu bringen sein, wenn man auch noch die aus der politischen Sonderaktion der Entnazifizierung dem einzelnen entstandenen Schäden als rechtlich nicht existent behandeln

---

[23]) vgl. Koellreutter aaO., S. 45.

wollte. Auf diesem Wege scheint mir eine gerechte, d. h. den rechtsstaatlichen Erfordernissen entsprechende, gleichzeitig aber auch die politischen Notwendigkeiten berücksichtigende Regelung nicht erreicht werden zu können.

Die Gerichte ihrerseits haben jedenfalls die Pflicht, ohne Berücksichtigung der „politischen Zweckmäßigkeit“ ihres Urteils sich nur um eine der Gerechtigkeit und dem Recht entsprechende Regelung zu bemühen. Dieser Forderung entspricht das Urteil des LG München vom 16. 5. 1951 (9.0.23-50), das mit zutreffender Begründung den Anspruch eines Entnazifizierungsgeschädigten für „dem Grunde nach gerechtfertigt“ erklärt und dieses Urteil am 12. 7. 1951 (9.0.236-50) wiederholt hat.

So kann eine gerechte Entscheidung nur zu dem in Teil II niedergelegten Ergebnis kommen, daß die Spruchkammern keine Gerichte und ihre Sprüche keine Urteile in einer Rechtssache im Sinne des § 839 Abs. 2 BGB sind.

Daß es sich im Jahre 1953 überhaupt noch notwendig erweist, an Hand von aktenmäßig belegbaren Fällen, die sich leicht in ungemessene vermehren ließen, die „Spruchpraxis“ der Spruchkammern darstellen zu müssen, ist eine äußerst unerfreuliche Tatsache. Aber sie ist die notwendige Folge der Stellungnahme unseres Obersten Zivilgerichtshofes, der glaubte, ohne Berücksichtigung des *eigentlichen* Wesens der Spruchkammern zu seiner Entscheidung kommen zu können.

In seinen im Juni 1953 veröffentlichten Bemerkungen zu dem Gutachten von Richard Thoma hat das BVerfG [24]) festgestellt: „Der Verfassungsrichter muß den einzelnen Verfassungssatz, zu dessen Auslegung er berufen ist, *in die politische Wirklichkeit hineinstellen*... Er muß eine Entscheidung suchen, die ... dem objektiven politischen Sinngehalt der Verfassung gerecht wird. Ein Verfassungsgericht darf der politischen Lebensordnung ... nicht unbeteiligt gegenüber stehen. Es wäre eine Illusion und ein unzulässiger formalistischer Positivismus, zu meinen, daß es im Bereich des Verfassungsrechts möglich wäre, eine Norm

---

[24]) Amtl. Denkschrift des Plenums des BVerfG., S. 5.

... aus sich heraus auszulegen, ohne daß man gleichzeitig versuchte, die Verfassungssätze, institutionellen Garantien, und politischen Rechtsprinzipien zu der politischen Wirklichkeit in sinnvolle Beziehung zu setzen." Diese für die Ausübung der Verfassungsgerichtsbarkeit entscheidenden Grundsätze gelten aber als solche für die gesamte Rechtsprechung, vor allem unserer obersten Gerichte.

Eine Darstellung der wirklichen Spruchpraxis der Spruchkammern erweist sich aber ferner auch deshalb als notwendig, weil weite Kreise des politischen und öffentlichen Lebens immer noch glauben, der Demokratie damit am besten zu dienen, daß sie das traurige Kapitel der Entnazifizierung einfach totschweigen. Das ist aber um so weniger möglich, weil, wie noch darzulegen sein wird, in manchen Ländern, z. B. in Bayern, noch heute durch die Spruchkammer entnazifiziert wird. Ferner sei auf den § 4 Abs. 3 des bayrischen Gesetzes zu 131 GG vom 31. 7. 1952 verwiesen, wo gegenüber Hochschullehrern noch immer eine rechtswidrige „kalte Entnazifizierung" und damit eine moralische und politische Diskriminierung der Betreffenden durch die Fakultäten durchgeführt werden kann, die nach Ansicht der bayrischen Hochschulverwaltung dem „Betroffenen" gegenüber nicht einmal begründet zu werden braucht und damit allen persönlichen Haß- und Ressentimentsgefühlen freie Bahn läßt.

Dabei ist es eine politische Tatsache, daß abgesehen von d e n Kreisen des deutschen Volkes, die ein Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung geworden sind und für die der Staat mit vollem Recht die Entschädigungspflicht anerkannt hat[25]), das gesamte deutsche Volk am Nationalsozialismus aktiv oder passiv teilgenommen hat.

Wenn seitens ausgesprochener Nutznießer des dritten Reiches in Politik, Beamtentum und Hochschullehrertum der Versuch gemacht wird, diese Tatsache nicht nur zu verschleiern, sondern sich durch Verfolgung der „Betroffenen" „demokratisch" zu legitimieren, so ist dieser Versuch — abgesehen von der dadurch bewiesenen Unmoral — schon da-

---

[25]) vgl. das Bundesergänzungsgesetz zur Entschädigung für Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung vom 18. 9. 1953.

durch zum Scheitern verurteilt, daß sich im heutigen technischen Staat die Kenntnis politischer Tatsachen wenigstens nicht auf die Dauer unterdrücken läßt. Ein demokratischer und gleichzeitig christlicher Rechtsstaat kann aber auf die Dauer überhaupt nicht auf einer Lüge aufbauen.

Für eine politische Beurteilung der Entnazifizierung als politischer Zeiterscheinung, die ich[26]) als „das Ergebnis politisch verwirrter Zeiten" bezeichnet habe, ist hier nicht der Ort. Das ist die Aufgabe einer objektiven Geschichtsschreibung auf diesem Gebiet, wie sie durch das Institut für Zeitgeschichte in München bereits in Angriff genommen worden ist. Nur der Ausspruch des großen britischen Staatsmannes Winston Churchill sei zur politischen Beurteilung der deutschen Entnazifizierung angeführt, der gegenüber politischen Ketzerrichtern zu Beginn des 2. Weltkrieges sagte: „Wenn die Gegenwart es unternimmt, über die Vergangenheit zu Gericht zu sitzen, so wird sie die Zukunft verlieren." Es scheint mir an der Zeit zu sein, daß dieser Gedanke endlich auch von deutschen Staatsmännern beherzigt wird. H i e r handelt es sich nur um die rechtliche und politische Stellung der Spruchkammern und der durch sie verursachten Amtsschäden.

In der britischen Zone wurde bei der Entnazifizierung zweierlei Recht gehandhabt. Zunächst wurden auf Grund der Verordnung 69 der britischen Militärregierung in der britischen Zone deutsche Spruchgerichte eingesetzt, die alle Angehörigen der im Nürnberger Urteil für verbrecherisch erklärten Organisationen wegen sog. Kenntnisvergehen abzuurteilen hatten. Es konnten Strafen von 3.— DM bis zu 10 Jahren Gefängnis verhängt werden, die auch ins Strafregister eingetragen wurden. Diese Spruchgerichte waren somit strafrechtliche Sondergerichte und scheiden hier für die Betrachtung aus.

D a n e b e n waren deutsche Entnazifizierungskommissionen eingesetzt, die insbesondere die Kategorisierung vorzunehmen hatten und auch gewisse Sühnemaßnahmen, z. B. Geldbußen und Arbeiten für die Gemeinschaft verhängen

---

[26]) aaO., S. 45.

konnten. Voraus war aber jeder Internierte nach eingehender Überprüfung durch den Engländer kategorisiert worden. Über diese englische Kategorisierung durften die deutschen Entnazifizierungskommissionen nicht hinausgehen.

Diese Entnazifizierungskommissionen in der britischen Zone waren ganz zweifellos politische Verwaltungsbehörden und keine Gerichte. Da aber das W e s e n der Entnazifizierung als solches in allen Zonen das gleiche war und nur die Organisation und das Verfahren vor den Entnazifizierungsbehörden — also die äußere technische Gestaltung — wechselte, hätte schon die Erkenntnis dieser Tatsache den BGH davor bewahren sollen, die Spruchkammern der amerikanischen Zone als „Gerichte" zu erklären.

Aber auch in den einzelnen Ländern war die Handhabung der Entnazifizierung eine gänzlich verschiedene, weil sie eben in der Wirklichkeit nicht nach rechtlichen, sondern nach politischen Gesichtspunkten analog den in dem betreffenden Lande gerade herrschenden politischen Strömungen erfolgte. Wenn der heutige politische Vertraute des Bundeskanzlers, Staatssekretär Dr. Globke, der der Verfasser eines sachlichen und seinerzeit viel benützten Kommentars der Nürnberger Gesetze war, in der amerikanischen Zone in die Hände eines Verbrechers wie des Vorsitzenden der Spruchkammer München-Land gefallen wäre, hätte er wegen „außerordentlicher politischer und propagandistischer Unterstützung der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft" (Art. 5 Z. 6 Befreiungs-Gesetz) mindestens 5 Jahre Arbeitslager bekommen. Daß die Handhabung der Entnazifizierung unter der jahrelang dauernden Herrschaft des „ungekrönten Königs von Bayern" Philipp Auerbachs eine besonders unerfreuliche war, und mit Rechtsdenken nichts zu tun hatte, dürfte sich kaum bestreiten lassen. Infolgedessen waren auch die durch Amtspflichtverletzung von Entnazifizierungsbehörden veranlaßten Schäden in den einzelnen Ländern verschieden groß.

Es ist höchste Zeit, daß politische Kreise, aber auch die Wissenschaft, es sich abgewöhnen, von d e m Nationalsozialismus und d e r Demokratie zu sprechen. Beides ist falsch und entspricht nicht der politischen Wirklichkeit.

Es ist eine Tatsache, daß die ersten Jahre des Nationalsozialismus bis 1938 und die danach einsetzende Periode der „Gewaltherrschaft" in der Form des Himmlerschen Polizeistaates gerade vom rechtlichen Standpunkte aus ganz verschiedene Züge zeigen (Deutsches Staatsrecht S. 19 ff.). In die erste Periode des Nationalsozialismus fallen Gesetze wie die Deutsche Gemeindeordnung von 1935 und das Deutsche Beamtengesetz von 1937, die auch nach 1945 bis in die letzte Zeit weithin Geltung besessen haben. Neuerdings wird sogar die Gültigkeit des von Hitler abgeschlossenen Reichskonkordats vom 12. 9. 1933 auch für die einzelnen Länder behauptet, ein Standpunkt, der sich bei der Verurteilung des Nationalsozialismus als Ganzheit — abgesehen von allen anderen Bedenken — nicht halten läßt.

Auf der anderen Seite ist es klar, daß die vor allem in Bayern nach 1945 kommunistisch und auch sonst verseuchte Demokratie mit der heutigen Auffassung von westlicher Demokratie nichts zu tun hat. Während 1933 viele bewußt zur NSDAP gingen, weil nach ihrer Überzeugung nur noch die politische Wahl zwischen dem Nationalsozialismus und dem Kommunismus bestand und sie sich deshalb für das ihrer Ansicht nach kleinere Übel entschieden, weil man vor allem in der ersten Zeit des Nationalsozialismus auf die Erhaltung einer rechtsstaatlichen Gestaltung hoffen konnte, identifizierten sich nach 1945 weite bürgerliche politische Kreise, vor allem in Bayern, mit der kommunistisch verseuchten Demokratie[27]).

In der „Süddeutschen Zeitung" erschien am 14. 7. 1953 unter dem Titel „Eine Drachensaat" ein Aufsatz des bekannten Journalisten Ernst Müller-Meiningen, der schon bald nach 1945 eine in vielem zutreffende Schrift über „Die Parteigenossen" geschrieben hatte, in dem der Verfasser auf die typische Kontinuität des politischen Wechsels hinweist: „Gepflanzt wurde die Drachensaat schon vor zwanzig Jahren. 1933 steckten die Nazis KP-Mitglieder, Sozialisten und Gewerkschaftler ins KZ. Wer schlau war, trat rasch vorher in eine andere Partei, nämlich in ‚d i e P a r t e i' ein und heilte

---

[27]) vgl. den oben zitierten Aufsatz des Ministerpräsidenten Ehard.

so den gefährlichen Makel, der falschen Partei angehört zu haben. Etliche Jahre später, 1945, erwies sich die 1933 richtige als die falsche Partei. Denazifizierung. Man flog aus dem Amt, zugleich war es wieder ‚ehrsam‘ geworden, der KP anzugehören oder gehört zu haben. Wer antikommunistische Unfreundlichkeiten äußerte, konnte im Anfang, so zwischen 1945 und 1947 möglicherweise sogar mit einer Maßregelung rechnen, denn Amerika und die Sowjetunion waren ja schließlich Kampfgefährten.“

Es ist eine erfreuliche Tatsache, daß von einem maßgebenden Journalisten heute der politische Zusammenhang der ganzen Zeitläufte seit 1933 dargestellt wird und zwar in einer Zeitung, die selbst seinerzeit an dem Säen dieser Drachensaat nicht ganz unbeteiligt war.

Daß bei der Handhabung der Entnazifizierung in der politischen Atmosphäre des „kalten Bürgerkrieges“ in den Jahren 1946—1949 zahlreiche Amtspflichtverletzungen der Entnazifizierungsbehörden vorgekommen und dadurch Entnazifizierungsschäden eingetreten sind, die den Betroffenen den Aufbau ihrer wirtschaftlichen Existenz unmöglich machten oder doch sehr erschwerten, läßt sich nicht bestreiten. Sie teilen damit das Schicksal der in den Jahren 1933 bis 1945 durch politische Maßnahmen Geschädigten, für die jetzt eine einheitliche gesetzliche Schadensregelung geschaffen worden ist.

Das Problem der Entnazifizierungsgeschädigten hat man jahrelang als nicht vorhanden behandelt und mit allen Mitteln zu verschleiern gesucht. Es hat sich herausgestellt, daß das bei dem Rechtsbewußtsein unserer deutschen Gerichte auf die Dauer nicht geht. Die Unhaltbarkeit des Versuches des BGH, durch eine rechtspositivistische Auslegung die Möglichkeit von Amtshaftungsklagen auf diesem Gebiet zu leugnen, ist in den bisherigen Ausführungen nachgewiesen worden. Dürig hat den Standpunkt vertreten, daß „die Gefahr einer Flut derartiger die Spruchkammerverfahren neu aufrollender Prozesse, die manchmal heraufbeschworen wird und die in der Tat jeden Einsichtigen schaudern machen kann, im Regelfall durch die inzwischen abgelaufene dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB gebannt sei“. Aber

selbst wenn das der Fall wäre, und dadurch nur wenige auf gerichtlichem Wege zur Befriedigung ihrer Ansprüche kämen, so würde das keine eines Rechtsstaates würdige Lösung des Problems bedeuten. Denn gerade wegen der politischen Situation des „kalten Bürgerkrieges", in der sich die Entnazifizierung entfaltete, waren die meisten Betroffenen damals gar nicht in der Lage, rechtzeitig ihre Ansprüche geltend zu machen. Es wird dadurch deutlich, daß es überhaupt grundsätzliche Bedenken hat, Bestimmungen des in einer normalen liberalen Friedenszeit entstandenen bürgerlichen Gesetzbuches auf ein politisches Phänomen wie das der Entnazifizierung anzuwenden, das sich einer normalen rechtlichen Beurteilung entzieht und nur politisch gewertet werden kann.

Für eine normale Rechtspflege in früheren echten Friedenszeiten bildete der § 839 Abs. 2 BGB einen absoluten Ausnahmefall, der nur ganz selten zur Anwendung kam. Seine, rechtlich nicht haltbare, Heranziehung zur Abwürgung zahlreicher an sich berechtigter Klagen von Entnazifizierungsgeschädigten ist deshalb auch ein psychologischer Fehler, weil eine solche Rechtsprechung praktisch zu einer Rechtsverweigerung führen muß.

Eine klare und richtige Regelung dieses ganzen Komplexes der Entnazifizierung kann deshalb nur durch den Gesetzgeber erfolgen. Es sei in diesem Zusammenhang daran erinnert, daß sich das Befreiungs-Gesetz nicht nur gegen den Nationalsozialismus sondern auch gegen den „Militarismus" richtete. Frontsoldat und Offizier gewesen zu sein, war bei den meisten Spruchkammern ein „strafschärfender Tatbestand". Deutsche Hochschulen ließen Offiziere, die für ihr Vaterland geblutet hatten, nicht zum Studium zu usw. Auf diesem Gebiet hat sich ein grundsätzlicher Wandel vollzogen und zu entsprechenden gesetzlichen Regelungen geführt. Eine entsprechende gesetzliche Regelung ist aber auch für die Entnazifizierungsgeschädigten geboten. Auch auf diesem Gebiet hat ein christlicher Rechtsstaat die Pflicht, in vertretbaren Grenzen seine Entschädigungspflicht ebenso anzuerkennen, wie für die übrigen Kategorien der Geschädigten.

Allerdings setzt eine einheitliche gesetzliche Regelung der Entnazifizierungsschäden einen gesetzlichen, einheitlichen und restlosen Abschluß der Entnazifizierung voraus. Es ist im Jahre 1953 ein unhaltbarer Zustand, daß z. B. in Bayern noch immer durch die Spruchkammer entnazifiziert wird, daß in Nordrhein-Westfalen, wie in dem Falle Naumann, dasselbe durch den Innenminister geschieht.

Am 7. Oktober 1953 erschien im „Münchner Merkur“ unter der Überschrift „Auch Heimkehrer werden entnazifiziert“ folgende Notiz: „Auch die Heimkehrer, die dieser Tage aus sowjetischer Kriegsgefangenschaft entlassen worden sind, erhalten bei ihrer polizeilichen Anmeldung einen „Meldebogen“ überreicht, dessen einzelne Fragen eine genaue Auskunft über eine eventuelle Zugehörigkeit zur früheren NSDAP und deren Gliederungen sowie über Dienststellungen, Partei-Auszeichnungen usw. verlangen. Verfahren vor der Spruchkammer werden jedoch nur dann eröffnet, wenn die formale Belastung für eine Einreihung in die Gruppen der Hauptschuldigen und Belasteten spricht. Die Praxis zeige allerdings, betont die Abwicklungsstelle des Staatsministeriums für Sonderaufgaben, daß eine formale Belastung keineswegs zu einer Einstufung in die Gruppen I und II zu führen brauche. Die seinerzeit erlassene Heimkehreramnestie findet jetzt keine Anwendung mehr, da sie durch das erste Gesetz zum Abschluß der politischen Befreiung vom 27. Juni 1950 zusammen mit der Jugend- und Weihnachtsamnestie ihre Gültigkeit verloren hat.“

Da sich der bayrische Landtag noch immer nicht entschließen konnte, den seit langem geforderten endgültigen Schlußstrich zu ziehen, müssen nun auch noch die Spätheimkehrer, nachdem man sie vorher mit Blumen und Reden empfangen hat, durch die bürokratische Entnazifizierungsmühle getrieben werden. Es scheint dringend, daß das Parlament endlich handelt. Acht bis zehn Jahre Sibirien dürfen schließlich genügt haben, um die Heimkehrer von Nationalsozialismus und Militarismus zu „befreien“.

Die einhellige Reaktion der öffentlichen Meinung gegen die versuchte „Entnazifizierung“ der Heimkehrer, die 8—10 Jahre in Sibirien verbracht hatten, durch die bayrische

Bürokratie dürfte auch diese davon überzeugt haben, was das deutsche Volk heute über die fortdauernde Handhabung der Entnazifizierung, speziell in Bayern denkt. Damit dürfte auch die These des OLG München, daß die Spruchkammern die Rolle „gesetzlicher Richter" gespielt hätten, in die richtige Beleuchtung gerückt werden.

Wenn es sich — leider — überhaupt als notwendig erwiesen hat, noch Ende des Jahres 1953 ein Gutachten über „das Wesen der Spruchkammern und der durch sie durchgeführten Entnazifizierung" zu erstatten, und das dabei begangene Unrecht herauszustellen, so trifft die Schuld die Kreise, die bewußt jahrelang eine Erörterung des politischen und rechtlichen Problems der Entnazifizierung verhindert und das ihnen bekannte dabei begangene Unrecht verschleiert haben. Die Stellung der doppelten Nutznießer und die Entschädigungsfrage schienen ihnen offenbar diese politische Haltung zu gebieten. Gegen die Herausstellung dieser Tatsache verfängt auch der Einwand nicht, daß an den Juden im dritten Reich und an den Heimatvertriebenen noch viel größeres Unrecht geschehen sei. Kein Mensch bezweifelt das.

Aber der große und gerade rechtlich bedeutsame Unterschied besteht dabei darin, daß man das bei der Entnazifizierung geschehene Unrecht unter der Maske des Rechts- und Verfassungsstaates geschehen ließ und duldete. Wenn der Rechtsstaat aber nicht eine bloße Maske bleiben soll, dürfen weder Rechtswissenschaft noch Rechtsprechung das Problem einfach weiter ignorieren.

Von der Anerkennung geschehenen Unrechts läßt sich eine grundsätzliche Anerkennung der Entschädigungspflicht nicht trennen. Es muß dabei zum Vergleich an den Fall des bayrischen Ministers erinnert werden, der das dritte Reich in der Schweiz ungefährdet überstand und sich nach seiner Rückkehr sofort seine ihm vorenthaltenen Beamtenbezüge in einer für das Katastrophenjahr 1945 recht beachtlichen Höhe auszahlen ließ.

Das Landgericht München hat deshalb mit Recht einen Entschädigungsanspruch als „dem Grunde nach gerechtfertigt" anerkannt. Die entgegengesetzte Rechtsprechung des

OLG München und des BGH ist nicht überzeugend und in ihrer Begründung unhaltbar.

Da die Entnazifizierung in ganz Westdeutschland ihrem Wesen nach als politisches Phänomen gleich war, erfordert ihre endgültige gesetzliche Bereinigung und die Lösung der mit ihr zusammenhängenden Entschädigungsfrage eine einheitliche Gestaltung auf Bundesebene. Denn nur sie wird das Problem der Entnazifizierung endgültig lösen und die durch die Entnazifizierung aufgerissene politische Kluft innerhalb des deutschen Volkes schließen können.

In Bayern werden auch noch jetzt Spruchkammerverfahren gegen Personen durchgeführt, die in der britischen Zone durch die Entnazifizierungskommission bereits entnazifiziert wurden, weil die bisherige bayrische Entnazifizierungsgesetzgebung zwar die Entnazifizierung in der britischen Zone anerkennen kann aber nicht muß. Auch das ist ein Beweis dafür, auf welch falschen Weg sich der BGH begeben hat, als er nur die Spruchkammern der amerikanischen Zone als Gerichte erklärt hat.

In andern Ländern ist dagegen schon jetzt ein wirklicher Abschluß der Entnazifizierung erreicht worden. Vorbildlich dafür ist das Gesetz zur einheitlichen Beendigung der politischen Säuberung vom 13. 7. 1953 in Baden-Württemberg. Nach seinem § 3 werden auch die den Hauptschuldigen und Belasteten auferlegten Berufs- und Tätigkeitsbeschränkungen aufgehoben. Approbationen, Konzessionen und Privilegien können ihnen wieder verliehen werden. Nach § 10 stellen der öffentliche Kläger, der Untersuchungsführer und die Spruchkammer ihre Tätigkeit am 31. Oktober des Jahres ein. Nach dem 31. Juli kann bei der Spruchkammer ein Verfahren nicht mehr eingeleitet werden.

So wird nur eine auf Bundesebene ergangene einheitliche gesetzliche Regelung das Problem der Entnazifizierung endgültig lösen können und dadurch die durch die Entnazifizierung aufgerissene politische Kluft innerhalb des deutschen Volkes schließen können. Geschieht das nicht und zwar bald, so wird diese Kluft innerhalb des deutschen Volkes weiter offen gehalten und damit die politische und rechtliche Position des Westens gegenüber dem Osten ge-

schwächt. Die Stärkung der deutschen Demokratie und des von ihr gesetzten christlichen Rechtsstaates kann aber allein die Aufgabe sein und muß deshalb auch eine Lösung des hier behandelten Problems herbeiführen.

Törwang/Obb., Oktober 1953

Otto Koellreutter

